

BIBLIOTECA

ESCRIBANOS.

TRATADO GENERAL SOBRE ESCRIBANOS

PARA

LA INSTRUCCION DE LOS ESCRIBANOS

BIBLIOTECA

D. RAMON DE ZUNIGA

DE

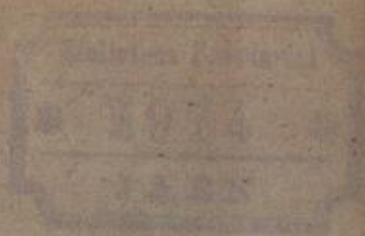
ESCRIBANOS.

VOLUMEN I

MADRID.

DEPÓSITO DE LA TIENDA DE JUAN DE DIOS

180



CAP. VI.	De la dirección de los negocios y elección de los señores de las casas reales.	254
CAP. VII.	De la aplicación de merced de los señores del dote a los señores de las casas reales.	262
CAP. VIII.	De la aplicación de los señores de las casas reales a los señores de las casas reales.	263
CAP. IX.	De la aplicación de los señores de las casas reales a los señores de las casas reales.	264
CAP. X.	De la aplicación de los señores de las casas reales a los señores de las casas reales.	265
	De la aplicación de los señores de las casas reales a los señores de las casas reales.	266

BIBLIOTECA

ESCRIBANOS.

BIBLIOTECA
DE
ESCRIBANOS,

ó
TRATADO GENERAL TEÓRICO-PRÁCTICO

PARA
LA INSTRUCCION DE ESTOS FUNCIONARIOS.

POR
D. MANUEL ORTIZ DE ZUÑIGA.

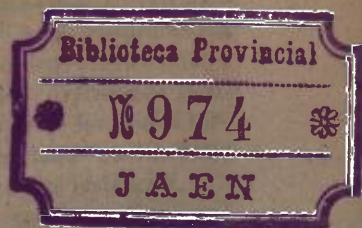
Tercera edicion aumentada.

—•••—
TOMO II.
—•••—

MADRID.

—
IMPRENTA DE LA VIUDA DE JORDAN É HIJOS.

1845.



BIBLIOTECA

DE

ESCRIBANOS,

TRATADO GENERAL TEORICO-PRACTICO

Y

LA INSTRUCCION DE ESTOS FUNCIONARIOS.

por

D. MANUEL ORTIZ DE RUIZ.

Tercera edición aumentada.

TOMO II.



MADRID.

IMPRESA DE LA VENTA DE LIBROS Y PAPIER

1907

PARTE SEGUNDA.

Del procedimiento civil y criminal.

TITULO PRELIMINAR.

**NOCIONES JENERALES RELATIVAS A TODOS LOS NEGOCIOS
JUDICIALES.**

CAPITULO I.

De las penas de cámara.

Hemos llegado ya á la parte de esta obra , que tiene por objeto exponer el órden contencioso de la administracion de justicia; esto es, la sustanciacion de los juicios, ó la manera práctica de ejercer el poder judicial sus atribuciones , tanto acerca de los derechos y las acciones , como del descubrimiento y castigo de los delitos.

No se crea , sin embargo , que voy á escribir unos elementos de práctica forense : ya hé publicado otra obra de esta clase , y á ella pueden acudir los que aspiren á estudiar mas á fondo la jurisprudencia práctica : ahora me limitaré á explicar solo el órden práctico , material y vijente de todos los juicios. Empezaré , pues , exponiendo algunas nociones preliminares ; pasaré despues á tratar de los juicios verbales , y seguiré sucesivamente todos los demas , tanto civiles como criminales , asi de la primera , como de las ulteriores instancias.

Dando principio por las penas de cámara , conviene saber , que bajo esta denominacion se entiende lo que se recauda por multas y condenaciones pecuniarias impuestas por los tribunales , juzgados de primera instancia , alcaldes y ayuntamientos.

De todas las multas debe hacerse anotacion en un libro que se lleve al efecto, y todos los meses tienen obligacion de emitir los alcaldes al juez de primera instancia del respectivo paraiso, y este á la audiencia del territorio, una certificacion de las imuestas en el mes anterior (1), para la cual puede servir el asiento hecho en dicho libro. Pero si se han impuesto aquellas por los jueces en sentencias definitivas ó en sobreseimientos que haya precision de consultar con el tribunal superior, no se deben incluir en dicha certificacion, mediante á que la audiencia, al confirmar ó revocar el auto consultado, es quien verdaderamente impone la condena, y á quien corresponde dar conocimiento de ella á la intendencia; por cuyo medio se evita que de una multa se extienda una certificacion por el juez de primera instancia, y que se formen por aquella oficina dos cargos en vez de uno.

De cualquier multa que se imponga no siendo de las contenidas en las citadas providencias, tiene obligacion el escribano actuuario del asunto, de poner testimonio expresivo de la cantidad en que consista, del motivo por qué se impuso, y de la providencia en que recayó la condena: cuyo documento ha de acompañar orijinal á la certificacion que ya se ha dicho deben remitir los jueces mensualmente á la respectiva audiencia (2).

Con la separacion oportuna deben expresarse en las mismas certificaciones las declaraciones de insolvencia, rebaja ó alzamiento de las multas que hubiere acordado el juez ó el tribunal en su caso, dentro del mes á que corresponda dicha certificacion (3).

Todos los escribanos de los juzgados tienen obligacion de desempeñar los encargos ó comisiones que acerca de este ramo les confien los jueces ó tribunales sin percibir por ellos ninguna retribucion, aunque pudiendo ser aliviados de otras cargas (4).

Con respecto á los alcaldes, hay que distinguir si las multas las imponen como autoridades municipales ó administrativas dependientes del ministerio de la Gobernacion ó como jueces subalternos de la administracion de justicia. En el primer caso, todas las cantidades que en este concepto exijan han de ingresar precisamente en las comisiones pagadurías de dicho ministerio (5); pero en el segundo, como ingresan en la receptoría de la respectiva audiencia, con aplicacion al presupuesto de Gracia y Justicia, deben observar los alcaldes las

(1) Párrafo 3, Art. 4 de la Real instruccion de 6 de setiembre de 1838.

(2) Art. 3 y 6 de la misma instruccion.

(3) Art. 7 de id.

(4) Art. 2 id., y real orden de 18 de mayo de 1838.

(5) Real orden de 27 de enero de 1840.

prevenciones indicadas; esto es, remitir al juez de primera instancia del partido noticia exacta mensual ó por trimestre de las multas que en dicho concepto hubieren impuesto, con expresion de las personas; cuyos documentos han de acompañar á los que los mismos jueces pasan á la audiencia del territorio.

Todas las multas que se impongan por estos ó por los alcaldes ó rejidores, cada cual en el círculo de sus atribuciones, han de anotarse precisamente en el libro que se indicó al principio, bien se hayan dictado las condenaciones en proveidos escritos ó en juicios verbales, bien en las requisas de plazas de abasto, rondas, y demas funciones municipales y gubernativas (1).

Debe ademas la autoridad que la impusiere y exijiere, dar recibo al interesado, intervenido por el síndico del pueblo, expresando el nombre del sugeto, la cantidad, la causa por qué se exige, y su entrega (2), bien al depositario, si la audiencia hubiese prevenido que lo haya para hacerse cargo de los fondos en cada pueblo, bien al juez de primera instancia del partido, si por medio de este ha de hacerse la remesa.

La falta de cumplimiento á las reglas establecidas sobre la imposicion, recaudacion y cuenta y razon de las multas, hace responsables á los jueces letrados de la cantidad de 200 ducados, á los alcaldes y rejidores de la de 100, y á los síndicos de 50 en caso de omision ó defecto por su parte (3).

CAPITULO II.

De los gastos de juzgado y correspondencia oficial.

Antes de la publicacion de la ley de presupuestos, cada juzgado formaba el de los gastos que necesitaba hacer para el salario de sus alguaciles, papel sellado y blanco, correo y demas indispensables de

(1) Ley 20, tít. 41, lib. 12, N. R., y órden de la subdelegacion general de penas de cámara de 10 de mayo de 1831. Los escribanos incurrir irremisiblemente en las penas de la ley 14, tít. 41, lib. 12, N. R., y en la suspension de oficio, no asentando inmediatamente en el libro la multa que por cualquier motivo se impusiere, ó consintiendo que las condenaciones pecuniarias se hagan por proveidos verbales para que no consten, y ademas son responsables del importe de las multas y del triple valor mancomunadamente con el juez. Art. 18, ley 17, tít. 41, lib. 12, N. R.

(2) Real órden de 15 de agosto de 1830.

(3) Dicha real órden de 15 de agosto.

la administracion de justicia. Pero en el dia está dispuesto (1) que se entregue franca la correspondencia de oficio dirigida á los juzgados de primera instancia.

Sin embargo, debe evitarse que bajo el pretesto de la franquicia concedida por la ley, se defrauden los intereses de la renta de correos, que componen parte de las del Estado; y cuidarse para ello de que se cumpla lo que previene la ordenanza del ramo acerca de la correspondencia de pobres y la de oficio. En observancia de aquella no solo en las causas criminales, y en los pleitos de litigantes notoriamente indijentes, sino en todos los procesos, cualquiera que sea su tamaño y los documentos que contengan, siendo relativos á asuntos de oficio ó de pobres, tiene obligacion el escribano actuario de extender en la cubierta la nota siguiente: «Certifico, que el pliego contenido bajo este sobre es relativo á causa criminal (ó pleito civil), cuyas partes son notoriamente pobres.» Ademas debe el juez poner bajo esta nota su V.º B.º

Tambien se halla prevenido por la ley de presupuestos (2), que se certifiquen gratuitamente los pliegos de oficio que remitan los tribunales ó juzgados, cuando estos así lo dispongan.

Otro de los gastos que antes se abonaban por los fondos del presupuesto de cada judicatura, era el del papel sellado de oficio; mas por la citada ley (3) está prevenido, que se entregue gratuitamente á los tribunales y juzgados por las oficinas de hacienda pública el papel de dicha clase necesario para los respectivos negocios de oficio: sobre lo cual se fijaron ciertas reglas en real órden de 5 de diciembre de 1838 de que se hará mencion en el capítulo siguiente.

Pero sin perjuicio de esto, á todos los juzgados de primera instancia está asignada cierta cantidad por dicha ley para los gastos expresados y para los de formacion de estados ó listas de causas y pleitos, suscripcion á la Gaceta ó al Boletín oficial de la provincia, y otros de igual naturaleza que puedan ocurrir. La consignacion para estos gastos interiores en los juzgados de Madrid es á razon de 4,200 reales al año cada uno: para los de término 800: igual cantidad para los de ascenso; y 400 para los de entrada (4).

(1) En las reales órdenes de 27 de julio de 1838 y 3 de marzo de 1839, y en la ley de presupuestos de 23 de agosto de 1842 circulada en esta parte en 10 de setiembre del mismo año.

(2) Regla 3, cap. 8 de la ley de presupuestos de 27 de julio de 1838.

(3) Regla 4, cap. 8.

(4) Cap. 5 de dicha ley.

Y á fin de que no se distraigan estos fondos de los objetos á que están destinados, se dispuso en real órden de 8 de octubre de 1838, que en los juzgados de primera instancia el escribano mas antiguo lleve la cuenta de los gastos en un libro foliado destinado al efecto: que se hagan los pagos en virtud de libramiento del juez, quien concluido el año debe remitir en todo el mes de enero siguiente la cuenta formada por dicho escribano, y con el V.º B.º de aquel, á la intendencia de la provincia, acompañada de los comprobantes, y ademas una copia de la misma cuenta solamente.

CAPITULO III.

Del papel sellado en que se deben extender las actuaciones judiciales, y del beneficio que compete á los pobres, de ser despachados gratuitamente.

En los procedimientos judiciales, sean de la clase que fueren, no puede admitirse ningun escrito ni documento, ni redactarse ninguna diligencia ó actuacion en papel blanco, sino en el sellado que corresponda con arreglo á la real cédula de 12 de mayo de 1824, y á las varias reales órdenes y aclaraciones posteriores (1).

Segun estas disposiciones vijentes, todos los actos judiciales, hasta la sentencia definitiva, peticiones, memoriales de partes, alegaciones, notificaciones y otros cualesquiera deben escribirse en papel del sello cuarto. Los autos, decretos y todas las diligencias que se manden hacer, y los pregones que se dieren en la via ejecutiva, en las ventas judiciales y en las almonedas, se pueden continuar en el mismo papel en que estuviere extendido el auto; y cuando no cupieren en él, deben proseguirse en otro del mismo sello cuarto.

Este mismo corresponde usar en cualesquiera peticiones que se hayan de leer judicialmente, y en que se hubiere de poner decreto.

Los mandamientos de ejecucion y los de pago, siendo la cantidad porque se ejecuta de 1,400 rs. arriba, deben escribirse en papel del sello segundo, y de ahí abajo en el del cuarto.

En este se deben tambien extender los mandamientos de soltura. Pero las probanzas judiciales y las demas que se hicieren para presentar en juicio, en papel del sello segundo el primero y último pliego, y en el sello cuarto los demas intermedios. Igual regla debe ob-

(1) Real órden de 10 de octubre de 1836, y de 9 de mayo de 1839 circulada en 20 del mismo.

servarse en las compulsas de autos en apelacion ; es decir , ha de usarse del papel del sello cuarto en los pliegos intermedios , y del segundo en el primero y último.

Las pruebas é informes de nobleza , y los autos ó sentencias definitivas , aprobándolas ó reprobándolas , se deben redactar en papel del sello de ilustres : las de limpieza de sangre y sus definitivas , en el sello cuarto , empezándolas y concluyéndolas en el del sello primero : los memoriales ajustados en negocios entre partes , la primera y última hoja en papel del sello tercero , y las alegaciones en derecho todas en el del sello cuarto (1).

Las certificaciones ó testimonios de cualquier clase que se dieren por los escribanos para cualquier efecto , deben extenderse tambien en papel del sello cuarto (2); y lo mismo respecto de los testimonios que se dieren de escrituras presentadas en autos por exhibicion para devolverlas á los interesados , cuando aquellos quedan unidos á los procesos (3).

Las posturas de oficios , rentas , prometidos , pujas , aceptaciones , trasposos , declaraciones , cesiones y remates , se deben estender en papel del sello tercero (4).

Las reales cédulas , provisiones y demas papeles donde haya de ponerse la firma real refrendada por los secretarios del despacho , y las provisiones despachadas por cualquier consejo , tribunal ó junta , se han de escribir en papel del sello de ilust. -- las cédulas ordinarias que no sean de mercedes , honores , privilegios y oficios perpétuos ó renunciables , y se dieren á instancia de parte , se han de extender en papel del sello tercero (5); sobre cuyo particular es de advertir , que los documentos que lleven la firma real , de los serenísimos señores infantes , ó de algun tribunal ó junta de provincia , se han de continuar escribiendo , si el pliego primero y último no bastan , en intermedios de igual sello ; pero los que se libren con firmas de otros , aunque sea por las oficinas , secretarías , ó escribanías de cámara de los tribunales ó juntas , ó de cualquier juzgado ó corporacion , pueden continuarse en pliegos intermedios del sello cuarto , siempre que necesiten de mas de dos , pues estos , uno al principio y otro al fin , han de ser de los sellos arriba espresados.

(1) Art. 31 hasta 38 de dicha real cédula.

(2) Art. 22 id.

(3) Real orden de 12 de enero de 1832.

(4) Art. 37 de la real cédula.

(5) Art. 7 id.

El uso de papel de oficio es permitido en las causas criminales que se siguen sin reclamacion de personas particulares , y en los negocios civiles de interés del Estado , ó en que se controvierten derechos ó acciones de la hacienda pública (1), con la advertencia en este último caso de que si la parte contraria fuere condenada en costas , debe reintegrar el valor del papel del sello cuarto , que la hacienda nacional dejó de gastar por dicho privilegio (2). Tambien es permitido el uso del papel de dicha clase en los negocios del real patrimonio (3).

Para que no se obstruyan á los indijentes los medios de reclamar justicia , les es permitido el uso de papel de pobres ; entendiéndose por estos , los que hagan justificacion de tales con tres testigos , ante escribano , y con autorizacion judicial , si los asuntos fueren de esta clase (4). Prevenia la Real cédula , cuyo contenido se vá exponiendo , que la informacion judicial se extendiese en papel del sello cuarto , y que si el pleito fuese sobre intereses , y el pobre obtuviese sentencia consentida ó ejecutoriada , abonase el importe del papel consumido en el proceso. Mas por Real resolucion de 15 de agosto de 1829 para evitar que los pobres se vieses precisados á abandonar su derecho por no poder costear ni aun el papel necesario para las informaciones de pobreza , se mandó , que tanto estas como en los escritos en que las ofrezcan , se les admitan y despachen en papel de pobres y sin exijírseles derechos ; que en el caso de no resultar justificada aquella cualidad , paguen las costas causadas en la justificacion , é indemnicen á la hacienda pública del papel del sello cuarto dejado de invertir ; y por último que si los jueces , escribanos ú otros funcionarios cobran derechos antes de la declaracion de no ser pobre el interesado , abonen el duplo del papel sellado correspondiente.

Segun la misma Real cédula , es extensivo el beneficio de usar del papel de pobres á las comunidades y establecimientos de beneficencia que tengan este privilegio ; á los jornaleros y braceros que se mantienen con su jornal , y no poseen propiedad que produzca 300 ducados anuales , y á las viudas que no gocen una viudedad de 400 ducados (5). Pero por Reales órdenes posteriores se ha modificado dicha disposicion , mandándose que se despache en papel de pobres á las corporaciones y personas que solo tengan renta ó sueldo de cualquier

(1) Art. 39, y real orden de 3 de noviembre de 1839.

(2) Real orden de 16 de mayo de 1826.

(3) Orden de 24 de marzo de 1842.

(4) Art. 60 de la Real cédula.

(5) Art. 61.

clase del gobierno, que no exceda de 150 ducados anuales, á las viudas que no disfruten mas de 200 ducados de viudedad (1), y á los hospitales, hospicios y demas institutos de beneficencia (2).

Ademas del beneficio de usar papel de pobres, tienen las personas y corporaciones citadas, el de ser defendidos y despachados gratuitamente (3), mientras no varien de suerte, ó novenzan en el litijio si en este se trata de algun asunto de interés; y si llegaren á ganar el pleito esas mismas corporaciones ó personas, sea este de la naturaleza que fuere, no habiendo condenacion de costas á la parte contraria, son responsables al pago de estas, hasta en la cuarta parte de la cantidad que perciban por consecuencia de la sentencia favorable obtenida en el litijio (4).

Ya se ha indicado el uso que debe hacerse del papel de oficio, y que está mandado se entregue gratuitamente á los tribunales y juzgados por la oficinas de hacienda pública el necesario de dicha clase. Para ello los jueces de primera instancia deben hacer todos los años un presupuesto, procurando remitirlo oportunamente á la audiencia respectiva, para que esta pueda pasarlo en el mes de octubre á la intendencia de la provincia, por la cual se facilite á aquellos.

Pero si se gastare mayor número de pliegos que los presupuestos para cada tercio de año, no hay inconveniente en que se faciliten los que faltan para las datarías á cuenta de los presupuestos de los tercios posteriores, y si aun hubiere algun exceso, ha de pasarse un presupuesto adicional, en que se acredite el papel tomado ademas que el calculado, y aprobado por la direccion.

Por las datarías de las capitales debe entregarse dicho papel á los jueces que en ellas residan, y á los demas del territorio por las administraciones de los partidos; extendiéndose por los mismos jueces el oportuno recibo. Estos tienen obligacion de presentar cada cuatro meses en las administraciones que les hayan suministrado el papel, un testimonio que acredite los procesos en que hubiere reintegro del sobre-precio del de oficio al de los sellos mayores, entregando su importe como está establecido. Si no hubiere reintegro alguno, se debe espresar esta circunstancia en el mismo testimonio, acompañando á la cuenta del mes en que concluya cada cuatrimestre, para justificar el cargo de los valores que resulten; y en fin de año debe devolverse á la respectiva administracion el papel sobrante, con otro testimonio

(1) Real órden de 30 de setiembre de 1834.

(2) Real órden de 20 de julio de 1838.

(3) Art. 2 del reglamento de justicia.

(4) Art. 10 de las disposiciones jenerales de los aranceles.

que acredite el número de resmas y pliegos devueltos, que asimismo se han de acompañar á las cuentas del mes de diciembre, uniéndose á ellas tambien certificacion de la contaduría de provincia, en que resulte literalmente copiado el presupuesto que se aprobó, como comprobante de que la total entrega no ha excedido del número de resmas que en aquel se designaron (1).

El reintegro del papel de oficio y de pobre, cuando hay condenacion de costas, no puede hacerse en especie, aunque sería el medio mas eficaz para evitar defraudaciones, sino en dinero; y á fin de que la recaudacion sea efectiva, y á su producto se le dé el destino competente, que es el ingresar en tesorería, estan establecidas varias reglas que conviene tengan presentes los escribanos. Los jueces de primera instancia, á excepcion de los que residen en capitales donde hay audiencia, deben exigir de aquellos cada trimestre una relacion certificada por duplicado de todas las cantidades recaudadas durante dicho tiempo por razon de reintegro de papel de oficio ó de pobres, y poniendo en ella el visto bueno, pasarla á la administracion de rentas del partido.

Los escribanos tienen obligacion de anotar en los autos y procesos lo que perciban por razon de costas y papel sellado, aun en el caso de que se verifique su pago sin que preceda tasacion; no pudiendo excusarse á manifestar á los recaudadores los expedientes y causas, si los piden para cerciorarse de lo recaudado, con tal de que no los saquen de las escribanías.

La carta de pago ó documento que acredite que la hacienda pública está reintegrada del papel en los casos que tiene lugar, se debe unir al proceso respectivo para que conste en él estar cumplida esta parte de la condenacion; y es obligacion de los juzgados auxiliar y proteger eficazmente la recaudacion de estos fondos. Por premio de la responsabilidad que en este punto tienen los escribanos, les está señalado el cuatro por ciento de lo que recauden y entreguen en tesorería ó depositaria; y por cualquier ocultacion incurrén en la multa del quintuplo (2).

En las audiencias hay un recaudador nombrado por la hacienda pública, el cual cuida de cobrar todas las cantidades que se satisfacen por reintegro, y de entregarlas en tesorería.

(1) Real orden de 5 de diciembre de 1838, y circular de 20 de mayo de 1840.

(2) Real orden de 30 de setiembre de 1834.

CAPITULO IV.

De los aranceles y derechos de los curiales.

Ya en el tomo I se dió una idea anticipada, aunque muy sucinta, de las formalidades que deben observarse para la exaccion de derechos, con arreglo á los aranceles jenerales que empezaron á rejir en 4.º de febrero de 1838; la necesidad de anotar aquellos bajo la firma, quedando responsable el curial infractor al pago del cuatro tanto; la obligacion de dar recibo de la cantidad percibida, si el interesado lo exijiese; la prohibicion de exigir derechos dobles, y finalmente la de tener colocados dichos aranceles en los despachos de los jueces y escribanos, de manera que puedan los litigantes instruirse de su contenido. Conviene ahora ampliar estas nociones, destinando á ellas un capítulo especial, donde se reunan las varias reglas que rijen acerca de los aranceles.

Demas está ahora hacer ver la imperfeccion de estos y la necesidad imprescindible de su reforma: sabido es, que de todos los tribunales y de todos los juzgados se han elevado al Gobierno justísimas reclamaciones, para que se alteren ó modifiquen de una manera prudente y justa, pues de otro modo continuarán viviendo en la miseria los que tienen la desgracia de verse sometidos á ese reglamento tan imperfecto como desacreditado. Indicaré solo de paso, que cualquiera que quisiere hacer ó reproducir sus reclamaciones sobre la enmienda de dichos aranceles, debe dirigirse al juez de primera instancia respectivo, para que este lo haga á la audiencia del territorio, cuyo tribunal tiene obligacion de elevar al Gobierno sus observaciones cada seis mes (1), en que manifieste su parecer, sin perjuicio de consultar desde luego, no esperando para ello el vencimiento de aquel plazo, cualquier rectificacion que le pareciere urgente, acompañando siempre con sus propuestas los datos que las justifiquen (2).

Para cumplir celosamente esta obligacion, corresponde á los mismos tribunales valerse de los medios conducentes, con el objeto de que al fin del año se pueda aproximadamente saber, al menos lo que cada uno de sus subalternos percibiére por los derechos que les están asignados.

(1) Reales órdenes de 29 de noviembre de 1837, y 22 de febrero y 12 de diciembre de 1838.

(2) Real orden de 22 de febrero de 1838, la cual, y la de 29 de noviembre de 1837, han sido recordadas por otra de 12 de diciembre de 1838.

Los señalados á toda clase de subalternos ó personas indicadas en los mismos aranceles, se entienden siempre con exclusion del papel sellado, que los interesados deben pagar separadamente.

Nunca se pueden exigir derechos dobles, ni atenderse para su ~~exac-~~cion al número de las personas que litigan, sino al de las partes, entendiéndose por una sola persona todos los que litigan unidos bajo un contesto, cualquiera que sea la diligencia ó actuacion que los devengue, y aunque una de las partes sea ayuntamiento ú otra corporacion grande de España, título de Castilla ó prelado (1).

En los casos no comprendidos en los aranceles, no pueden cobrarse derechos porque tengan analogía con otros actos expresados, sino deben acudir los interesados al juez, el cual tiene facultades para regular dichos derechos, sin perjuicio de hacerlo presente á la audiencia con su dictamen, para que resuelva lo oportuno.

Cuando los jueces ó escribanos salieren en comision fuera de los límites del partido, si se les señalan dietas por la audiencia, al encar-garles aquella, no pueden percibir derechos.

Quejándose alguna parte de un abogado por exceso en la designacion de sus honorarios, debe el juez regular prudencialmente los que merezcan percibir, oyendo al respectivo colegio de abogados, y si no lo hubiere, á dos letrados de conocida experiencia.

Cuando se diese igual queja de los profesores de medicina y cirujía por lo tocante á los derechos que devenguen en los procesos, el juez debe hacer tambien una prudencial regulacion, oyendo al colegio ó academia de medicina y cirujía, y donde no hubiere estas corporaciones, á dos profesores de la respectiva facultad de experiencia conocida.

En los casos en que los derechos se regulan por pliegos, se entienden que han de tener 24 renglones por cara, y siete partes cada renglón.

Para acreditar la duracion de los actos y diligencias cuyos derechos se graduan por horas, deben observarse las reglas siguientes: 1.^a la duracion de vista de pleitos en los tribunales superiores (2) ha de acreditarse por nota que extienda y firme el relator (3): 2.^a las diligencias de cotejos, inventarios, embargos y otras de igual naturaleza, por nota de dicho relator (4): 3.^a los tasadores de joyas, y demas per-

(1) Real órden de 29 de diciembre de 1833.

(2) Entiéndese tambien lo mismo respecto del Tribunal Supremo.

(3) En los juzgados de primera instancia debe extenderla el escribano cartulario.

(4) En los juzgados debe entenderse por diligencia de dicho escribano, dando fé.

sonas que practican en sus respectivas casas los trabajos propios de su profesion, deben expresarlos al final de la certificacion, que bajo juramento en forma han de prestar. Si las partes no asisten á los actos y diligencias judiciales, cuyos derechos se gradúan por horas, debe hacerse constar por medio de nota, firmándola aquellas.

■ Cuando alguno de los litigantes sea defendido por pobre, no tiene obligacion de satisfacer derechos algunos, ni su parte debe cargarse á los demas colitigantes. Mas si hubiere condenacion de costas los subalternos pueden percibir los derechos correspondientes al pobre de el litigante á quien se hubiese impuesto; y en las causas criminales, habiendo mancomunidad en la condenacion, solo pueden exigirse las costas de oficio, y no las devengadas en la defensa del pobre.

Si ganase el pleito el que estuviese mandado ayudar y defender por pobre, no habiendo condenacion de costas, queda responsable al pago de estas, solamente la cuarta parte de la cantidad que perciba.

Todo subalterno tiene obligacion de poner al pie de su firma los derechos que devengue, y el que omitiere esta circunstancia incurre por solo este hecho en la multa del cuádruplo de los derechos que hubiere devengado, con aplicacion á penas de cámara. Lo mismo deben ejecutar los demas que tienen opcion á derechos y honorarios en los juicios, y unos y otros están obligados á dar recibo, si lo exigiesen las partes, sin llevar por ello derechos algunos (1).

Sintiéndose agraviada alguna de las partes de la regulacion de los honorarios hecha por los peritos de artes y oficios, corresponde al juez decidir la reclamacion, oyendo verbalmente al veedor ó veedores del gremio.

Cada uno de los subalternos debe fijar en su respectivo despacho á oficina un ejemplar de su arancel particular, autorizado con la firma del juez y de uno de los escribanos (2).

Los aranceles jenerales no fijan los derechos de los alcaldes de las cárceles ni de los pregoneros; estando en observancia el arancel antiguo que tuvieren, ó la práctica que hubiere en cuanto á estos dependientes.

Los ejecutores de justicia no pueden percibir mas retribuciones que la dotacion señalada en la ley de presupuestos (3).

(1) Real órden citada de 29 de noviembre de 1837.

(2) La misma obligacion tienen los subalternos de los juzgados inferiores, correspondiendo al juez y á uno de los escribanos autorizar con su firma dicho arancel.

(3) Véase el cap. 8 de los aranceles generales.

Los derechos señalados á los procuradores en dichos aranceles, deben entenderse sin perjuicio y con separacion de los que merezcan por las jestioncs, correspondencia y diligencias que suelen practicar con el título de ajentes. Para recompensar y satisfacer estas últimas, deben convenirse entre sí los litigantes y los que los representan, sean ó no estos procuradores; y en caso de no avenirse, corresponde la regulacion al ministro semanero de la audiencia ó sala, ó al juez de primera instancia que haya conocido ó conozca del negocio sobre que recaiga la disputa (1).

CAPITULO V.

De varias obligaciones de los escribanos con relacion á los negocios contenciosos en jeneral.

Cualquiera que sea el negocio judicial que se siga, es de observar que nadie puede ser juez en causa propia, ó en la que sus parientes ó allegados tengan algun interés, ni en la que hubiere sido abogado, ó emitido su dictámen (2).

Tampoco puede despachar en clase de escribano el yerno, cuñado ó pariente en cuarto grado del juez; ni es permitido que haya en el juzgado algun otro subalterno de justicia con igual parentesco (3).

Los actos judiciales, jeneralmente hablando, no pueden practicarse en los dias feriados, ni de noche, á menos que la urgencia ó naturaleza del asunto lo exija. Feriados son los domingos y dias festivos; los dias de media fiesta ó en que se puede trabajar cumpliendo con el precepto de oír misa; el lunes y martes de carnaval; los de la semana santa, desde el domingo de Ramos hasta el martes de Pascua inclusive; los últimos del mes de junio, desde el 24 hasta el 30 tambien inclusive; y los últimos de diciembre, contando desde el 25 (4). Pero los negocios criminales se pueden actuar en los dias feriados, porque no admiten espera, y aun los civiles, cuando el juez, median-do justo motivo, ó exigiéndolo la necesidad pública ó privada, los habilita al efecto. Tambien pueden ejecutarse de noche las diligencias

(1) Real órden de 3 de mayo de 1838.

(2) Leyes 9 y 10, tít. 4, P. 3.

(3) Ley 14, tít. 11, lib. 7, N. R.

(4) Real órden de 15 de octubre de 1832, decreto de 10 de enero de 1843, y real decreto de 3 de junio de 1844, derogatorios de los de 2 de febrero de 1826, 25 de setiembre de 1841, y 29 de agosto de 1843.

judiciales, tanto criminales como civiles; mas para estas últimas se requiere tambien igual habilitacion (1).

Tanto en unas como en otras causas, respecto de todos aquellos actos que tienen señalado un término *fatal* ó perentorio, es obligacion del escribano anotar, sin llevar derechos por ello, el dia y aun la hora, cuando lo requiera el caso, en que se le presenten los escritos de las partes, y en que diere cuenta al juez; en que se entreguen ó recojan, ó devuelvan los procesos, y en que estos se pasen al juez cuando tenga que examinarlos, para que por este medio, si hubiere dilacion, se pueda venir en conocimiento de quiénes son los responsables (2).

Conviene á todos los que tienen intervencion en la administracion de justicia saber, que tanto las leyes, como las disposiciones generales del gobierno, son obligatorias desde que se publican en la Gaceta de Madrid bajo el artículo oficial (3); y si se insertan en los Boletines oficiales, desde el mismo dia en que salen al público, respecto de la capital de provincia, y desde cuatro dias despues en cuanto á los demas pueblos de la misma (4).

Las notificaciones y pases de los expedientes y autos se deben ejecutar por los escribanos lo mas tarde en el dia siguiente al en que se dictaren las providencias que den ocasion á aquellos actos (5). Sobre este punto hay tal descuido que pocas veces cumplen los escribanos su obligacion; pero deben ser muy cuidadosos en observarla exactamente para no incurrir en la responsabilidad que en otro caso debe el juez imponerles.

En las notificaciones deben guardar las siguientes reglas, que son las contenidas en la ley de 4 de junio de 1837.

1.^a Deben practicarse, leyéndose íntegramente la providencia á la persona á quien se hagan, y dándole en el acto copia literal de ellas, aun cuando no la pida; haciéndose expresion en las diligencias de haberse cumplido lo uno y lo otro.

2.^a Todas las notificaciones han de firmarse por la persona ó personas notificadas, y no sabiendo hacerlo, por un testigo á su ruego. Si alguna ó algunas personas á quienes se notifique una providencia

(1) Leyes 33, 34 y 35, tit. 2, P. 3.

(2) Art. 52 del reglamento.

(3) Real orden de 22 de setiembre de 1836.

(4) Decreto de las Cortes de 3 de noviembre de 1837, circulado en 28 del mismo.

(5) Art. 5 del real decreto de 27 de febrero de 1833, circulado en 26 del mismo.

no quisieren firmar , ó en el caso de no saber , se negaren á presentar testigo que firme á su ruego , el escribano debe hacerle la notificación en presencia de dos testigos. Estos , si se ejecuta la notificación en la casa del notificado , deberán ser vecinos de la misma , ó de la mas próxima á ella. Si se practicare en otro lugar , han de ser vecinos de él. Los oficiales y dependientes del escribano que haga la notificación , no pueden en ningun caso ser testigos de la diligencia.

3.^a Cuando la notificación se verifique por cédula , á causa de no encontrarse la persona que haya de ser notificada , se debe expresar en la diligencia el nombre , calidad y habitacion de aquel á quien se entregue la cédula , firmando su recibo; y si no sabe ó no quiere firmar , se debe observar lo que para ambos casos queda prevenido en el artículo precedente. La notificación por cédula se ha de hacer á la primera diligencia en busca , sin necesidad de mandato judicial, excepto en los emplazamientos ó traslados de demanda , y las notificaciones de estado y citaciones de remate en el juicio ejecutivo.

4.^a Omitiéndose en las notificaciones las formalidades expresadas , se tienen por no hechas , y se deben declarar nulos los procedimientos ulteriores que no se hubieran podido practicar sin haberse hecho la notificación lejitimamente , á menos que la persona notificada , por algun escrito posterior á la notificación , ó en diligencia judicial practicada por ella ó á su instancia , se hubiese manifestado sabedora de la providencia , y no reclamase la notificación formal , en cuyo caso se tiene por hecha y por subsistentes las actuaciones expresadas.

5.^a El escribano que notificare una providencia sin observar las formalidades prevenidas en la ley de que voy hablando , incurre en la multa de 25 duros , siendo ademas responsable de los perjuicios que se sigan á las partes , si se declara nula la notificación. Los apremios deben ejecutarse á costa del apremiado , é igualmente todas las diligencias que se orijinen desde el escrito en que se piden hasta la entrega en la escribanía de los autos reclamados , sea cual fuere la condenacion de costas en definitiva (1).

Las respuestas ó exposiciones de los promotores fiscales , asi en las causas criminales como en las civiles , no pueden reservarse , pues los interesados tienen derecho á verlas (2).

Fenecida alguna causa civil ó criminal , si alguien pidiere que á su costa se le dé testimonio de ella , ó del memorial ajustado , para imprimirlo ó para otro uso , tiene obligacion el juez de acceder á ello.

(1) Art. 6 de la Real orden de 22 de febrero de 1833.

(2) Art. 13 del reglamento.

En cuanto á los informes que se piden á los jueces por los rehen-tes, las audiencias ó sus salas, deben evacuarse sin demora, y sin dar lugar á recuerdos (1).

Todos los actos judiciales deben extenderlos los escribanos en *letra legible y en forma*, como dice la ley (2), y las declaraciones de los testigos han de escribirlas por sí los mismos funcionarios (3); aunque esto jeneralmente no se acostumbra, por el cúmulo de negocios que simultáneamente se suelen despachar en los juzgados.

Para evitar defraudaciones de los intereses del erario público, no pueden los jueces dictar mandamientos ó autos de posesion de fincas, ni los escribanos autorizarlos, sin que en las escrituras de venta se halle inserta la carta de pago en que resulte el abono de la alcabala, aun cuando el pueblo en que esté situada la finca sea de aquellos en que se exigen derechos de puertas (4), pues de lo contrario son responsables á satisfacer el cuatro tanto.

Tambien deben observar con respecto á la data de posesion de los bienes y rentas de mayorazgos, que correspondan á grandes de España y títulos de Castilla, lo que previene el capítulo 74 de la instruccion de correjidores (5), sobre que no se confiera aquella, sin que se haga constar con certificacion de la contaduría jeneral de valores, haberse satisfecho las medias anatas que adeudaren, ó la libertad de este derecho, ó la concesion de espera para su pago; y los jueces que contravinieren á ello, pueden ser apremiados á la satisfaccion de las que se hubieren devengado y no satisfecho por su omision ó por inobservancia de la ley; sin que les sirva de excusa la cláusula formularia de mandarse dar la posesion sin perjuicio de pagarse la media anata, porque este requisito y la toma de razon en dicha contaduría han de preceder siempre al expresado auto (6).

(1) Real orden de 11 de enero de 1836.

(2) Ley 73, tít. 4, lib. 3, N. R.

(3) Ley, 8 tít. 11, lib. 11, N. R.

(4) Real orden de 30 de diciembre de 1838, circulada en 4 de enero de 1839.

(5) Ley 22, tít. 1, lib. 6, N. R.

(6) Por el art. 33 del real decreto de 4 de febrero de 1834 se impuso el arbitrio de un vale de 600 pesos en las sucesiones directas por título de grande de España: uno de 300 por el del marqués ó conde, y de 150 por el de baron ó vizconde: y en el art. 34 el 10 por ciento por una vez en vales, de la renta anual de toda vinculacion ó mayorazgo que recaiga en cualquiera individuo por sucesion directa, sin perjuicio del impuesto sobre el título. Pueden verse ademas los decretos de 13 de octubre de 1815 y 5 de agosto de 1838.

Por último deben remitir cada seis meses á la intendencia respectiva testimonio de las posesiones de dicha clase que hayan dado ó mandado dar , para que puedan confrontarse con las tomas de razon de aquella oficina , y se averigüe si han cumplido ó no , pues el que contraviniere á esta disposicion , incurre por la vez primera en la suspension de oficio por un año , y por la segunda queda privado para siempre de él y de obtener otro (1).

En los juzgados de entrada debe haber por lo menos dos escribanos , tres en los de ascenso y cuatro en los de término.

Tienen obligacion estos funcionarios de concurrir media hora antes de la señalada para la audiencia pública á la sala donde estuviere establecida , en traje decente y serio ; y no se pueden excusar de esta asistencia aunque no tengan negocios para el despacho.

En esta audiencia , empezando el mas antiguo y siguiendo los demas por su órden , deben dar cuenta al juez de los pleitos y causas que esten pendientes de sustanciacion , reservando para audiencia privada las que por su naturaleza y estado exigieren secreto.

En la parte civil no pueden los escribanos conocer de los pleitos á prevencion , esto es , entender en su seguimiento el que primero lo haya comenzado por haberle presentado el escrito de demanda el litigante interesado , sino que estan sujetos al turno riguroso que el juez hubiese establecido y aprobado la junta de la audiencia (2). Tambien se observa turno para los negocios criminales ; pero suele ser de diferente manera , como por meses ó semanas.

Los escribanos deben estar subordinados á su jefe inmediato que es el juez , y no pueden sin su licencia ausentarse de la cabeza del partido. Aquel tiene facultad de concederla por dos meses ; pero por mas tiempo , corresponde otorgarla á la junta de gobierno de la audiencia , acudiendo el interesado por medio del juez , que es siempre el conducto competente. En cualquier caso en que se conceda licencia , deben los escribanos dejar otro que les sustituya.

Las causas y pleitos fenecidos deben archivarse en la respectiva escribanía , porque no hay archivos públicos destinados á este objeto. Tanto por evitar estravios , como para poder suministrar al gobierno todas las noticias que pida sobre la estadística judicial , deben los escribanos actuarios entregar en todo el mes de enero á su respectivo juez , para que se guarden en la secretaría del juzgado , un testimonio de las causas fenecidas , otro de los pleitos y otro de los

(1) Reales órdenes de 13 de setiembre de 1827 y 30 de enero de 1838.

(2) Orden de la Rejencia provisional de 13 de enero de 1841 , y art. 43 del reglamento de juzgados de 1.º de mayo de 1844.

espedientes determinados durante el año anterior, espresivos de las partes litigantes, objeto de la causa, pleito ó espediente, número de piezas, fojas de que consta y fecha de la sentencia ó auto que ha causado su ejecutoria ó conclusion.

Con igual objeto de evitar extravio deben tener los escribanos un libro de cargo para las entregas de autos con el título de *libro de conocimientos*; en el cual han de firmar su recibo los procuradores, sin cuyo requisito no les pueden entregar ningun proceso ó espediente. Este libro ha de estar foliado y rubricado por el juez; y está prohibido dejar claros entre los asientos, interliniar, raspar ó enmendar cosa alguna; y en el caso de haber necesidad de ello, debe salvarse antes de la firma, y antes de hacer otro asiento. La inversion de fechas ó cualquiera de los defectos espresados hace responsable al escribano que hubiere cometido la falta, el cual debe ser corregido gubernativamente por el juez, y procesado si se hubiere causado algun perjuicio á tercero.

En este mismo *libro de conocimientos* se debe anotar la fecha en que se remiten por el correo los exhortos, causas ó espedientes, con bastante expresion y con la firma del escribano.

Todos los recibos que haya en el libro deben renovarse á principios de enero de cada año, si tuvieren mas de dos meses de antigüedad. El escribano que no lo hiciere, es responsable de cualquier extravio de papeles (1).

CAPITULO VI.

De la recusacion.

En cualquier estado del pleito pueden los litigantes recusar al juez sin necesidad de expresar causa ó motivo, y bastando solo el juramento ordinario de no proceder de malicia. Pero si la recusacion es *in totum*, esto es, para que el juez se separe absolutamente del conocimiento del asunto, entonces es preciso que el recusante alegue y justifique la causa en que funde la recusacion.

Desde el momento de proponerse esta, el juez debe abstenerse de proceder adelante en el asunto, hasta proveer acerca de su admision y nombrar la persona que haya de acompañarle en el primer caso, ó pasar los autos en el segundo al alcalde á quien corresponda su conocimiento por incompatibilidad.

Si la recusacion no es *in totum* previene la ley, que el juez tome con-

(1) Art. 38 al 54 del reglamento de juzgados.

sigo por compañero á un hombre bueno para que libren el pleito ambos á dos de consuno : pero segun la práctica suele elejirse por acompañado otro juez de primera instancia si hay dos ó mas en el partido , ó un abogado á quien se confia este encargo.

Frecuente es recusar tambien al acompañado , y aunque algunos autores sostienen que no puede admitirse esta recusacion sin expresion de causa , ni hay ley que asi lo prevenga , ni lo he visto practicado una sola vez , ni tampoco hallo razon para que pudiendo ser recusado el juez sin expresion de motivo , haya necesidad de alegarlo para la recusacion del acompañado. Dicese que hay diferencia entre uno y otro caso , porque el juez continúa conociendo de los autos , y el acompañado se separa totalmente. Esto es evidente ; mas tambien lo es , que el juez tiene á su favor la cualidad de tal , por cuya razon solo una incompatibilidad absoluta debe separarle del conocimiento del asunto , mientras el acompañado ha obtenido su nombramiento únicamente por la voluntad del juez , y no tiene por tanto derecho á entender precisamente en el asunto.

Cuando el juzgado de primera instancia se despacha por un alcade , y su asesor es recusado , debe nombrarse otro sin necesidad de que para ello se exprese causa , bastando solo el juramento indicado ; pero no es lícito á los ligantes hacer recusaciones vagas ó jenerales de los abogados de un pueblo ó de un partido , sino únicamente está permitido recusar tres asesores cada una de las partes (1) , y lo mismo se acostumbra respecto de los acompañados.

Si el juez de primera instancia y su acompañado discordaren en alguna providencia interlocutoria ó definitiva , la práctica jeneralmente seguida es , notificar las dos que hayan recaido , y apelando alguna de las partes , remitir los autos al tribunal superior para que decida.

La recusacion de los jueces procede tambien en los asuntos criminales , pero con alguna limitacion , pues segun la práctica mas autorizada , no se admite aquella durante la sustanciacion del sumario. Fúndase esta regla en la necesidad de evitar artículos y dilaciones que maliciosamente podrian proponerse con pretexto de la recusacion para distraer al juez en los momentos mas necesarios á la indagacion de la verdad. Por otra parte , si el procesado no fia en la rectitud é imparcialidad de aquel , tiene en su arbitrio recusarle en el plenario , y exijir entonces que las ratificaciones y las pruebas se hagan ante la presencia del acompañado.

Tambien puede ser recusado , tanto en el juicio civil como en el criminal , el escribano actuario , aunque se estén haciendo las prime-

(1) Ley 27, tit. 2, lib. 11, N. R.

ras indagaciones sumarias. Para esta recusación rijen las mismas reglas asentadas: si no se expresa causa, nombra el juez otro escribano como acompañado, y si se alega y se prueba, queda totalmente excluido el orijinario.

Tanto en las recusaciones de escribanos, como en las de los jueces, los derechos del acompañado los satisface el recusante.

CAPITULO VII.

De la acumulacion.

La acumulacion es la reunion de dos ó mas litijios para que se sustancien á la vez ante el mismo juez y escribano. Cuando se siguen separadamente dos pleitos entre unas mismas personas, sobre una misma cosa, y ejercitando iguales acciones, debe hacerse esa reunion de autos para no separar cuestiones que tienen íntimo enlace, y dar ocasion á resoluciones contradictorias; ó bien, como dicen los prácticos, para no *dividir la continencia de la causa*.

Por esta razon procede siempre la acumulacion en los juicios que llaman dobles ó jenerales, como son de inventario ó particion de herencia, de division de cosa comun, de concurso y de apeo y deslinde; porque en ellos son unas mismas las personas que litigan, la cosa que se reclama y las acciones que se deducen.

Los autos cuya acumulacion se pretenda, pueden estarse siguiendo ante diversos jueces y escribanos, ante un mismo juez y escribanos diferentes, y ante el mismo juez y escribano, pero con separacion. En el primer caso corresponde la inhibitoria, y despues la competencia, para que uno de los jueces se abstenga del conocimiento, y se unan ambos autos: en el segundo se decreta por el juez que los respectivos escribanos, ante quienes están radicados los litijios que se intenta acumular, pasen ante él con los autos á hacer relacion de ellos, y el juez en su vista decide si procede ó no la acumulacion. En el tercer caso, el mismo escribano ante quien penden ambos pleitos, pasa tambien á hacer relacion de uno y otro ante el juez, y este resuelve si han de continuar los autos separados, ó se han de reunir para que se sustancien acumuladamente.

En el caso de desprenderse uno de los escribanos del conocimiento de alguno de los litijios, lo mas comun es que el accesorio siga al principal, como por ejemplo, la reclamacion de un legado á los autos de testamentaria, y entonces la escribania en que esta se halle radicada, es la que atrae á sí el conocimiento; pero si ambos litijios son iguales en su graduacion, y ninguno puede calificarse como principal, ni

como accesorio , el prevenido con anterior fecha atrae á sí el conocimiento del otro , y por consiguiente se acumulan ambos en la escribanía que primero previno.

No es de mi objeto detenerme mas en esta materia , porque lo expuesto basta para la suficiente instruccion de los escribanos : la restante doctrina sobre acumulacion , interesa solo á los jueces y á los abogados.

CAPITULO VIII.

De las competencias de jurisdiccion.

Entiéndese por *competencia de jurisdiccion* la cuestion que se suscita entre dos jueces , sobre cuál de ellos ha de conocer de un negocio. Ya sea que se invite al juez por un litigante , ó por un procesado , para que se proponga la inhibicion á otro juez ó tribunal que esté conociendo indebidamente de un asunto ; ya que por el promotor del juzgado se le estimule á proponerla , debe pasarse oficio al que se halle entendiendo en el negocio , con especialidad si es usurpada su jurisdiccion por una autoridad de otro fuero , siempre que conceptúe competirle el conocimiento , ó bien elevarse suplicatorio , si se sigue en la audiencia de otro territorio diverso , manifestando las razones en que se funde , y anunciando la competencia , para en el caso de negarse á la inhibicion , y de persistir en el conocimiento de la causa. El juez invitado debe oír al promotor fiscal , como punto que interesa á la real jurisdiccion , y aun á la parte interesada , y contestar despues al que ha propuesto la inhibitoria , bien desistiendo de proseguir en el asunto , y remitiéndosele al exhortante , ó bien negándose á ello , manifestando las razones en que se funda , y aceptando la competencia. Si el primero de dichos jueces no se satisface , debe exponerlo al segundo , y entonces elevar ambos las actuaciones que respectivamente hubieren formado , al tribunal á quien compete dirimir la cuestion (1).

Al remitir cada juez sus autos , debe acompañar una esposicion , en que se expresen todas las razones que funden su resolucion de sostener la competencia , y recibidos unos y otros en el tribunal , tiene este obligacion de decidirla en el término preciso de ocho dias (2).

Quando la competencia se suscita entre un juez de primera instancia y un tribunal especial , que no se halle sujeto á la jurisdiccion

(1) Art. 11 de la ley de 19 de abril de 1813 , restablecida en 30 de agosto de 1836.

(2) Art. 12 id.

de la audiencia , deben remitirse los autos al tribunal supremo de justicia , á quien en este caso corresponde la decision (1). Tambien se dirimen por el mismo las competencias que se promueven entre una audiencia y un juez de distinto territorio, y entre jueces ordinarios de territorios diferentes (2). Pero si aquellas se han suscitado entre jueces inferiores de una audiencia, que residan en el territorio de esta, como por ejemplo entre jueces de primera instancia y subdelegados de rentas ó alcaldes, la resolucion compete á la misma (3); siendo de advertir, que no solo se reputan por jueces inferiores ó subalternos de un tribunal territorial los ordinarios de primera instancia, sino tambien los de los juzgados ó tribunales especiales subordinados á las audiencias (4), como sucede respecto de los de comercio y de las subdelegaciones de hacienda pública.

Tambien puede haber una especie de competencias ó mas bien contiendas ó conflictos de jurisdiccion entre los jueces de primera instancia y las autoridades administrativas; en cuyos negocios se siguen las reglas que paso á esponer. Cuando un jefe político tiene fundado motivo para creer que un juez de primera instancia ó tribunal superior invade las atribuciones de la administracion, conociendo de algun asunto contencioso administrativo, debe pasarle esposicion razonada de los motivos en que se funde, y acompañada de los documentos comprobantes, excitándole á que le remita las actuaciones. El tribunal ó juez, luego que reciba el oficio del jefe político debe suspender todo procedimiento y dar vista por término de tres dias á los interesados, y por otro plazo igual á la parte fiscal. Con lo que estos expongan el tribunal ó juez dicta providencia en el término de tres dias, bien inhibiéndose del conocimiento, ó bien declarándose competente y sosteniendo su jurisdiccion. En cualquiera de estos casos la providencia debe ejecutarse sin ulterior recurso. Pero si el tribunal ó juez se inhibe, deben remitirse los autos al jefe político en el mismo dia ó en el siguiente.

Si el tribunal ó juez hubiere mandado sostener su jurisdiccion, se pasa al jefe político en el mismo dia ó en el inmediato, testimonio ó certificacion de lo expuesto por los interesados y el fiscal, y de la resolucion sosteniendo la jurisdiccion ordinaria. Recibida por el jefe político la comunicacion de la audiencia ó del juez, si creyere fundada la competencia en favor de la real jurisdiccion, debe dejarla es-

(1) Art. 2 id.

(2) Art. 4 id.

(3) Art. 3 id. y 263 de la constitucion de 1812, vigente en esta parte.

(4) Art. 6 id.

pedita, y manifestarlo así al tribunal ó juez; pero si insistiere en sostener la inhibicion propuesta, debe avisarlo, advirtiéndole que remite el expediente al ministerio de la gobernacion; y entonces el juez ó tribunal eleva el suyo al de gracia y justicia, en cuya vista S. M. decide lo que parece mas acertado (1).

(1) Real decreto de 6 de junio de 1844.

TITULO PRIMERO.

DEL PROCEDIMIENTO CIVIL EN PRIMERA INSTANCIA.

CAPITULO I.

De las atribuciones de los alcaldes en los negocios civiles.

Los alcaldes pueden conocer, como jueces ordinarios, de todas las diligencias judiciales sobre asuntos civiles, hasta que lleguen á ser contenciosas entre partes, en cuyo caso deben remitirlas al juez de primera instancia del partido (1). Tambien pueden, á peticion de algun interesado, conocer en aquellas diligencias, que aunque contenciosas sean urgentísimas, y no den lugar á acudir al juez letrado, como la prevencion de un inventario, la interposicion de un retracto, y otras de igual naturaleza; pero teniendo precision de remitirlas á dicho juez, evacuado que sea el objeto, en aquella parte que requiera urgencia (2).

Para hacer efectivos los descubiertos de contribuciones de propios y arbitrios, de pósitos y otros fondos públicos, estan autorizados los alcaldes á proceder gubernativamente contra los deudores; pero desde el momento en que estos asuntos pasen á la clase de contenciosos, no tienen facultad de proseguir en ellos; debiendo por consiguiente remitirlos al competen juzgado.

Para conocer cuáles son las diligencias urgentísimas que estan dichos alcaldes autorizados á practicar, pueden servir de ejemplo las mismas que el reglamento cita; es decir, la prevencion de una testamentaria ó abintestato, la interposicion de un retracto, la intervencion de bienes de un deudor sin suficiente responsabilidad, que inten-

(1) Real orden de 5 de setiembre de 1834, y art. 32 del reglamento de justicia.

(2) Art. 32 id.

tára ausentarse súbitamente, la suspension de una obra que ocasione graves perjuicios, y otras de igual naturaleza.

Corresponde tambien á la misma autoridad, en los pueblos donde no hay juzgado de primera instancia, la ejecucion de las dilijencias que les cometa el juez del partido, si por alguna particular circunstancia no las encarga, como puede hacerlo, á otra persona que merezca su confianza (1).

CAPITULO II.

De los juicios verbales.

Los alcaldes son jueces ordinarios en sus respectivos pueblos, si no hubiere juez de primera instancia, para conocer de las demandas civiles cuya cantidad no pase de diez duros (2).

Pero solo á los jueces letrados, y no á los alcaldes, competen los juicios de dicha clase, aun quando excediendo la cuantía litijiosa de doscientos reales, no pase de veinte y cinco duros (3).

El olvido que jeneralmente se nota de esta doctrina, y por consiguiente la infraccion de dos artículos del reglamento, me excita á llamar muy especialmente la atencion acerca de ellos, para que los alcaldes, equivocando el contenido de ambas disposiciones, no abusen de su autoridad, usurpando la harto restringida de los jueces de primera instancia. *Del valor de doscientos reales es de lo único en que pueden entender los alcaldes en juicio verbal*, y esto en el caso de no residir en pueblo cabeza de partido, pues en los que tienen esta cualidad solo el juez letrado puede conocer de los juicios verbales. Pero excediendo la demanda de esta suma, los juicios que celebren los alcaldes son nulos, y sus resoluciones arbitrarias, pues proceden con abuso de facultades y de jurisdiccion, decidiendo cuestiones exclusivamente sometidas al conocimiento de los jueces de primera instancia.

Son tambien objeto de juicios verbales, para los que están autorizados los alcaldes de las cabezas de partido á prevencion con los jueces de primera instancia, y los de los demas pueblos exclusivamente y con inhibicion de estos, los negocios criminales sobre injurias y faltas livianas, que no merezcan otra pena que alguna reprehension ó

(1) Art. 34 del reglamento.

(2) Art. 31 id. y art. 1.º del reglamento de los juzgados.

(3) Art. 40 del reglamento de justicia, y el citado de los juzgados.

correccion lijera (1). Acerca de estos asuntos pueden tambien cometerse excesos por parte de los alcaldes, mezclándose en el conocimiento de injuria que no estén sometidas á una decision verbal; y para evitarlos deben tener presentes, que únicamente respecto de las leves pueden entender los alcaldes, y esto en juicio verbal, y que solo les es dado imponer alguna reprehension ó correccion lijera, pues no les faculta para mas el art. 31 del reglamento: se entiende por correccion ligera, segun el sentido que jeneralmente se dá á esta expresion por los intelijentes, una multa de corta cantidad, ó cuando mas un arresto de muy pocos dias.

Para provocar el juicio verbal puede el demandante ocurrir al alcalde ó juez que deba conocer de él, bien haciendo la peticion de palabra, ó bien presentando escrito en que manifieste el hecho y deduzca la pretension. Citadas las partes á juicio, deben estas concurrir cada una con su hombre bueno, y despues de oir al demandante y al demandado, y el dictámen de las personas asociadas, debe el alcalde ó juez dictar ante escribano la providencia que conceptue justa (2). Como la cantidad de que puede conocerse en estos juicios no es despreciable, especialmente siendo el punto litijioso de los sometidos á los jueces letrados por exceder de doscientos reales, es muy oportuno, para conseguir el acierto, que si las partes tienen algun jénero de prueba que deducir, se les admita, ya consista en la presentacion de documentos, ó ya en la declaracion de algunos testigos; que asimismo se les oigan las excepciones que expongan, siempre que estas sean de menor entidad como la demanda: que si conoce de esta el alcalde, y se propone reconvenccion por mas de diez duros, se pase el asunto á la decision del juez de primera instancia; y en fin, que se proceda en la averiguacion de los hechos, en el esclarecimiento del punto jurídico y aclaracion de la verdad, y aunque no con sujecion á los trámites legales, sí de la manera prudente que á la autoridad le sugiera su celo por la justicia, para que no se cometa una arbitrariedad, decidiéndose sin reflexion sobre el punto litijioso.

La providencia que recaiga debe quedar asentada por el escribano en el libro de juicios verbales, con expresion del demandante y demandado, hombres buenos, y objeto del juicio, firmando el acta el alcalde ó juez, los asociados y el escribano (3).

Si en los pueblos que no son cabeza de partido no hubiese escri-

(1) Artículos 61 y 40 del reglamento.

(2) Art. 31 y párrafo 2, art. 40 del reglamento.

(3) Art. 31 del reglamento.

bano que pueda autorizar esta clase de juicios, suele habilitarse un fiel de fechos, lo mismo que para los demas asuntos contenciosos. Pero me parece mas legal y digna de imitacion la práctica, bastante comun en algunos territorios, de ejercer en el caso indicado las atribuciones de escribano, dos hombres buenos nombrados al efecto por el juez, en vez de la autorizacion de un fiel de fechos, que seria ilegal y defectuosa.

Para el asiento de esta clase de juicios debe cada juez y alcalde llevar un libro foliado y rubricado, conservándolo en su poder y transmitiéndolo á los sucesores, á fin de que los derechos de los interesados queden allí consignados con toda seguridad, y pueda dárseles, cuando lo soliciten, testimonio de los juicios celebrados.

CAPITULO III.

De los pleitos de menor cuantía.

Reputábanse de menor cuantía al publicarse el reglamento provisional, los litijios de la Península é islas adyacentes, que pasando de veinte y cinco duros, no escedian de cuarenta mil maravedises, y los de las provincias de Ultramar que importaban un cuádruplo de dicha suma; de cuyos negocios conocian los ayuntamientos con arreglo á los trámites que el mismo reglamento determinaba; pero siendo impropios de estas corporaciones los asuntos contenciosos, se publicó la ley 10 de enero de 1838, que ha alterado la cantidad considerada como de menor cuantía y todos los trámites de esta clase de juicios. Expondré lo mas esencial de su contenido.

«Los pleitos en que el valor de la cosa litijiosa, dice el artículo 1.º de la citada ley, excediendo de veinte y cinco duros, no pase de ciento, se denominarán de menor cuantía, y se sustanciarán por los trámites y bajo las reglas que se prescriben en esta ley.»

Acompañando el certificado de la conciliacion, si el asunto no está por su naturaleza exceptuado de este requisito, se presenta al juzgado un escrito breve, en que se debe proponer la accion ó demanda con la claridad y demas requisitos que previenen las leyes; esto es, exhibiendo el actor los documentos que conduzcan á la justificacion de la demanda, y jurando sobre su veracidad ó manifestando que intenta valerse de testigos para probar su accion; haciendo ademas especial mencion de si se solicita posesion ó propiedad, ó ambas cosas; si bienes raices, con expresion del sitio y linderos; si muebles ó semovientes con los nombres y señales, y si dinero ó alhajas, la cantidad ó clase de metal, no omitiendo ninguna de las cir-

cunstancias que puedan conducir para aclarar los hechos , y decidir el litijio con exactitud y acierto (1).

Presentando con estos requisitos el pedimento de demanda se dá traslado al demandado por término de nueve dias (2) , dentro de los cuales debe evacuar la contestacion ; y pasados , tiene obligacion el escribano de recojer los autos con escrito ó sin él , sin que sea necesario para ello peticion de la parte , ni mandato judicial. Ningun otro escrito mas que el de demanda y el de contestacion puede admitirse en toda la sustanciacion del pleito.

Si el demandado formase artículo de incontestacion ú otro de prévio pronunciamiento , no por eso ha de dejar de exponer categóricamente sobre el punto principal de la demanda ; y recojidos los autos como ya se ha dicho , sin otro trámite , se señala por el juez el dia en que las partes han de hacer su respectiva prueba , el cual ha de ser precisamente posterior al quinto y anterior al duodécimo , siguientes al de la fecha de dicho auto , para que los litigantes tengan el tiempo necesario de preparar sus testigos y medios probatorios. Y á fin de facilitarles mas esta preparacion , todo el tiempo intermedio desde el dia en que se haya dictado dicha providencia hasta el citado para la prueba , han de estar los autos manifiestos en la escribanía para que los litigantes ó sus defensores se instruyan de los documentos y escritos presentados (3).

Antes de llegar el dia designado para la prueba , y aun antes de dictarse el auto en que se mande proceder á esta , pueden ser examinados los testigos que estén para ausentarse. La ley no expresa la manera en que hayan de recibirse estas declaraciones ; pero parece el órden regular que se observen respecto de ellas las mismas reglas que ahora expondré en cuanto á la restante prueba , pues en su esencia es el exámen de dichos testigos igual al de los demas , aunque se anteponga al plazo comun para evitar los perjuicios que podria ocasionar su ausencia.

El dia designado para la prueba deben las partes comparecer ante el juez , y proponer verbalmente la que les interese , ya sea instrumental ó documental , testifical ó de juramentos ó posiciones. Esta diligencia , que parece sencilla en sí , puede ser de alguna complica-

(1) Leyes 15 y 23 , tít. 2 , P. 3 , y 1 y 4 , tít. 3 , lib. 11 , N. R.

(2) Todos los términos señalados en esta ley son perentorios é imprerogables ; pero no se cuentan en ellos los dias festivos en que vacan los tribunales.

(3) Por esta manifestacion de autos no pueden los escribanos llevar derechos , segun previene el mismo artículo.

cion para un hombre rústico ó una mujer no acostumbrados á esta clase de diligencias , y poco capaces de dar buena direccion á los medios de probar que les convenga poner en movimiento ; y prohibiéndolo la ley , está autorizado todo litigante para que se presente en su nombre un letrado , un procurador ú otra persona que le represente , y pida lo que cumpla á su accion y defensa. Es tanto mas razonable este permiso , cuanto que la ausencia de la parte interesada , ó la honestidad y recato del sexo á quien los lejisladores han procurado siempre desviar del foro , pueden ser un obstáculo á que comparezcan personalmente en juicio y exigir que se admita un apoderado que reclame en representacion del litigante. Ademas , siendo permitida la asistencia de los defensores , segun indican los artículos 8 y 40 de la ley , es indudable que puedan tambien concurrir los procuradores ó apoderados de las partes.

Estas y sus defensores no solo presencian , si les conviene , todos los actos de la prueba de uno y otro litigante , sino que pueden ademas hacer á los testigos todas las preguntas que juzguen convenientes.

La ley previene que todo lo relativo á la prueba se exprese breve y claramente en una diligencia que se extienda en el acto , y que han de firmar el juez , las partes , sus defensores , si hubiesen asistido , los testigos que supieren escribir , y el escribano. Tambien determina , que si por cualquier motivo no se pudieren concluir ambas pruebas en el mismo dia en que haya comenzado , se continúen en los siguientes ; y que si dentro de los tres se señalare y ofreciere presentar algun testigo que esté ausente , se pueda prorogar el término probatorio por otros ocho dias , solo para el efecto de examinar el testigo ó testigos designados. Pero no expresa terminantemente si la actuacion judicial , que sirva como acta de la prueba , ha de ser una sola que comprenda todas las diversas diligencias evacuadas en el primero y demas dias que se hayan ocupado , ó si se ha de extender una para cada testigo ó documento , ó para cada dia de los invertidos en las justificaciones , ó bien se ha de hacer una redaccion separada para las pruebas respectivas á cada parte. La ley se concreta únicamente á decir , que todo lo relativo á la prueba se extenderá clara y brevemente en el acto ; y fundado en estas palabras y en el objeto que el lejislador parece se propuso al dictarlas , conceptuo que debe redactarse cada dia al finalizarse el exámen de los testigos , presentacion de documentos , cotejos , y demas que ocurra , una solo diligencia en que se comprendan con órden , separacion y método las probanzas de ambas partes.

Dentro de los primeros cuatro dias , despues de concluido el término II.

mino probatorio, debe el juez pronunciar sentencia, decidiendo en ella acerca de algun artículo, si se hubiese promovido, y al mismo tiempo sobre lo principal; pero si aquel es de los que entorpecen la accion ó impiden el progreso *ad ulteriora*, y se decide que tiene lugar, no debe el juez fallar sobre lo principal de la demanda. La ley no exige la solemnidad de la citacion; pero no está demas el cumplir con este requisito.

Si el artículo se funda en que la cuantía litijiosa no es de las fijadas por la ley, y se declarase así, porque no pasa de veinte y cinco duros, tambien debe el juez decidir sobre lo principal; pero si se admite aquel por exceder la cantidad de dos mil reales, ha de reponerse el pleito al estado de la contestacion á la demanda, y proseguirse esta por los trámites comunes, pagando el actor en el primer caso todas las costas, y en el segundo las causadas desde la contestacion.

Notificada la providencia definitiva (1), pueden las partes apelar *in voce* ó por escrito (2), y en el primer caso debe el escribano anotar lo por diligencia formal (3). Si no apelan, se tiene aquella por consentida, y pasada en autoridad de cosa juzgada por el ministerio de la ley, sin necesidad de especial declaracion, y trascurridos los cinco dias de la apelacion, debe el juez ejecutar la sentencia. Pero si se interpusiere el recurso en el término legal, el juez sin dar traslado debe admitirlo llanamente, mandando citar á las partes para que dentro de quince dias acudan por sí ó por medio de procurador á la audiencia del territorio, y remitiendo á ella los autos á costa del apelante.

Visto el recurso en el tribunal superior, y devueltos los autos al juzgado de primera instancia, con certificacion de la providencia de vista, y de revista en su caso, debe el juez llevar á efecto la ejecutoria, exigiendo de quien corresponda las costas comprendidas en la tasacion, cuyo importe tiene obligacion el mismo juez de remitir á la escribanía de cámara para su distribucion entre los interesados. En todo esto se ha de proceder de plano, sin permitirse gastos ni dilaciones que puedan excusarse; haciendo el juez embargar y vender en

(1) Los escribanos tienen precision de notificar todas las providencias en el mismo dia en que se hayan dictado, ó á mas tardar en el siguiente: artículo 26 de la ley.

(2) Del mismo modo pueden hacer la súplica en la segunda instancia: artículo 25.

(3) Igual anotacion debe hacer el escribano, segun previene dicho artículo, de las demas peticiones verbales ó requerimientos que hagan las partes.

pública subasta bienes del deudor que basten para ello, si requerido al pago no lo realizare dentro de dos dias. Los bienes muebles se han de vender á los tres dias, y los raices á los nueve, pregonándose de tres en tres.

CAPITULO IV.

De la demanda ordinaria.

Las demandas son los medios legales con que se ponen en ejercicio las acciones, y el procedimiento civil tiene por objeto el hacerlas efectivas.

Al presentarse cualquier demanda ordinaria, se ha de acompañar precisamente el certificado en que conste haberse intentado el juicio de conciliacion, y que no se avinieron las partes, ni exhortadas se conformaron en comprometer sus diferencias (1). Solamente podrá hacerse presentacion de la demanda, sin que acompañe dicho documento, en los casos exceptuados de esta formalidad. Pero aun respecto de algunos de estos, es necesario acreditar haberse intentado la conciliacion, cuando se pasa á proponer un juicio ordinario; como sucede en el posesorio, en las denuncias de nueva obra, en los recursos para intentar algun retracto ó tanteo, y en el de testamentaria ó ab-intestato, en los cuales luego que ha concluido el juicio sumarisimo y se propone demanda formal, es necesaria la conciliacion, y debe acompañarse el certificado que la acredite.

Todos los juicios civiles escritos deben arreglarse al orden de proceder establecido por las leyes, observándose estrictamente lo prevenido en el artículo 4.º del reglamento de justicia, aunque hubiere prácticas ó corruptelas en contrario (2). No debe, pues, admitirse demanda que no tenga todos los requisitos exigidos por las leyes 4.ª y 4.ª, tit. 3.º, lib. 11, N. R., y si no acompañan á ella todas las escrituras con que el actor intente probarla, no le puede ser admitida despues, como no se presente con el juramento que dicha ley 4.ª exige. Pero tanto esta como la 4.ª son mas bien relativas á las demandas que antes se proponian por caso de corte en el consejo y en las audiencias, que á las que hoy se deducen ante los juzgados de primera instancia: por manera que solo pueden ser aplicables dichas leyes á los procedimientos del dia, en cuanto por ella se previene,

(1) Art. 47 del reglamento.

(2) Art. 48 del reglamento.

que á la demanda acompañen los documentos en que se funde, y que presentándose despues, solo puedan admitirse con el juramento de no haberlos podido adquirir, ó de no haber tenido noticia de ellos hasta entonces. Toda escritura ó documento que se presenta en autos tiene el escribano obligacion de anotarlo, para que si alguno se pierde ó es sustraído, se pueda saber por la nota lo que falta (1). Esta circunstancia es muy **esencial** para **evitar la sustraccion** de documentos ó suplantacion, y los escribanos deben ser muy cuidadosos en no omitir la redaccion de dicha nota, expresando el documento presentado, por quién está otorgado, ante qué escribano, en qué fecha, cuántos fóllos contiene, y todo lo demas que pueda conducir para conocer la sustraccion, si la hubiere.

El hijo de familia que se halla bajo la patria potestad, no puede demandar en juicio á su padre lejítimo ó adoptivo aunque tenga 25 años, á menos que aquel negue ser tal hijo suyo, ó lo maltrate cruelmente, ó quiera obligarle á que se haga vicioso, ó por razon de bienes castrenses ó cuasi castrenses, ó de uso de oficio público, ó para que le alimente pudiendo, ó para quitarle la administracion de los bienes adventicios porque se los disipa (2).

Estando el hijo fuera de la patria potestad, aunque no le es lícito acusar á su padre criminalmente, á menos que este le irroque grandes daños en sus bienes, y entonces solo para su resarcimiento, puede sí demandarle civilmente, con tal que ante todas cosas pida al juez la *venia y licencia en derecho necesaria*; lo cual es una mera fórmula, aunque sin ella no debe admitirse la demanda (3).

Tambien deben pedir venia, segun opinion de algunos autores, en iguales términos que el hijo, el yerno al suegro, el súbdito al superior, el discípulo á su maestro, el parroquiano á su párroco, y el entenado ó hijastro á su padrasto ó madrastra; mas en cuanto á estos no he visto dicha fórmula usada en la práctica.

El hijo que está bajo la patria potestad, debe, para entablar una demanda, pedir licencia á su padre: lo mismo sucede respecto de la contestacion, á menos que aquel fuere mayor de 25 años y su padre esté ausente, ó el litijio sea sobre bienes castrenses ó cuasi castrenses (4).

El menor de 25 años y mayor de 14 necesita curador *ad litem* si no lo tuviere *ad bona*, para comparecer en juicio, el cual puede nom-

(1) Art. 11, Ley 18, tít. 13, lib. 7, N. R.

(2) Leyes 2, tít. 2 y 4, tít. 7, P. 3.

(3) Ley 3, tít. 2, P. 3.

(4) Ley 7, tít. 2, P. 3.

brarle por sí, ó el juez de oficio si se niega á ello (1); y si comparece sin curador, vale solo lo que se haya hecho en su utilidad, á menos que su contrario se oponga, en cuyo caso todo es nulo (2). Los menores deben nombrar curador *ad litem*, y el juez discernirle el cargo, teniendo el varon 14 años y 12 la hembra; pero si no llegan á esta edad, corresponde al juez nombrarlo. Lo mismo debe hacer este en cuanto á los sordo-mudos, pródigos, locos y personas que tengan incapacidad de administrar sus bienes.

La mujer casada no puede comparecer en juicio, ni elegir procurador sin licencia de su marido, á menos que este se halle ausente y no se espere su pronto regreso, en cuyo caso puede el juez concedérsela con previo conocimiento de causa; así como si el marido tuviese incapacidad legal de comparecer en juicio. Pero está facultada para personarse por sí la mujer sin autorizacion judicial, tratando de reclamar la restitucion de dote, de quejarse de sevicia, de pedir alimentos, ó de otra peticion de igual clase.

Puede obligarse á un tercero á que deduzca demanda contra su voluntad, cuando uno tiene que hacer viaje, y aquel está esperando á que vaya á realizarlo para proponer entonces la demanda, y hacer que se suspenda dicho viaje, ocasionándole por este medio perjuicios y vejaciones. En este caso, está facultado el demandado presunto para pedir al juez que compela al otro á que proponga su accion, y no presentándola, debe mandarse que no sea oido hasta que aquel regrese de su viaje (3). Puede tambien proponerse la demanda de *jactancia*, por la cual se obliga á uno á que entable su accion dentro del término que el juez señala, justificada que sea la jactancia, ó se le impone de lo contrario perpétuo silencio, y se le condena en costas.

Si se presume que el demandado se fugue, puede la parte actora solicitar que afiance el juicio, haciendo constar primero su crédito por confesion del mismo ó al menos por informacion sumaria de testigos, ó por escritura. Constando de este modo la accion, puede obligarse al demandado á dar fianzas (4).

(1) Leyes 13 y 17, tít. 16, P. 6.

(2) Leyes 11, tít. 2, y 1, tít. 3, P. 3.

(3) Ley 47, tít. 2, P. 3.

(4) Leyes 41, tít. 2, P. 3, y 66 de Toro, ó 5, tít. 11, lib. 10, N. R.

CAPITULO V.

Del traslado de la demanda , citacion y emplazamiento.

Presentada la demanda , se confiere traslado de ella al demandado , y para que lo evacue , se le cita judicialmente. No solo debe ser citado al principio del pleito la persona contra quien se entabla la demanda , sino todas aquellas de cuyo perjuicio se trate ; y si no se hiciere así , tal vez por ignorarse quiénes son , se puede pretender que se verifique , en cualquier estado del juicio , formándose sobre ello artículo , especialmente cuando de omitirse puede causarse perjuicio al que pretenda la citacion ; y el juez debe accederá esta solicitud antes de seguir adelante , sin reservar para definitiva la decision del artículo.

El citado debe comparecer ante el juez que le mandó citar , aunque goce de fuero diferente ; en cuyo caso ha de manifestar el que tenga. No pudiendo ser hallado en su casa , despues de buscado por tres distintas ocasiones , la citacion debe hacerse por cédula ó memoria , dejándola el escribano á la mujer , hijos ó criados del demandado , y en su defecto al vecino mas cercano , para que se la entregue cuando se presente.

La comparecencia del citado no es preciso que sea personal , bastando que la haga por medio de procurador ó apoderado con poder suficiente.

Cuando no pudiere ser habido , ni tuviere casa en el pueblo , ni se supiere su paradero , la citacion debe hacerse por edictos y pregones ; y es costumbre insertarla en la Gaceta , en los boletines oficiales , ó en otros periódicos.

Si el que ha de ser citado es menor de edad , se entiende la citacion con su tutor ó curador , y no teniéndolo , es preciso habilitarle de *curador ad litem* para que le represente , y con él se entiendan todas las actuaciones.

Si el demandado tiene su domicilio en otro partido judicial diverso del del juez que le ha mandado citar , este expide exhorto de emplazamiento , para que el requerido mande hacerle la citacion ; señalándose en el mismo exhorto el término que se considere suficiente para que pueda comparecer. Si reside en algun pueblo del mismo partido , pero no en la capital de él , debe librarse despacho al alcalde para igual diligencia , y en ambos casos es oportuno hacer referencia en el exhorto del poder y de los documentos presentados , é insertar á la letra la demanda , para que el demandado pueda prepararse con todo conocimiento á deducir su contestacion.

Si aquel al ser citado creyere que no debe comparecer ante el juez exhortante por carecer este de jurisdiccion, puede solicitar ante el exhortado, que le mande entregar el exhorto para instruirse, y en su vista solicitar la retencion de este despacho: y entonces oyéndose á la parte fiscal, por tratarse ya del punto de jurisdiccion, debe el juez, si cree que hay fundamento para ello, retener el exhorto, y contraexhortar al otro juez con insercion del escrito del demandado y del dictámen del promotor, para que se inhiba del conocimiento del asunto, en cuyo caso se traba la competencia. Por esta razon al cumplimentarse un exhorto ó despacho, se pone en el auto la cláusula de *sin perjuicio de la jurisdiccion del juzgado*.

Cuando la demanda se dirige contra un ayuntamiento ó corporacion, opinan algunos autores que la citacion debe entenderse con el procurador, síndico ó representante; pero la práctica mas jeneralmente seguida, y la que me parece mas acertada es, oficiar el juez al presidente de la misma corporacion, para que fije día y hora en que el escribano haya de pasar, estando reunida aquella, á ejecutar la citacion, la cual se verifica á presència de todos los individuos ó de la mayoría de ellos.

La citacion debe hacerse en los dias que no sean feriados, pues de lo contrario es nula por estar prohibido en ellos, como ya se ha dicho, todo acto judicial sobre asuntos civiles. Tampoco puede hacerse de noche, á menos que por la urgencia del caso se habilite la hora.

Pero no es preciso hacer la citacion, cuando el demandado, sabedor de la acción deducida, comparece por sí ó por su procurador antes de ser citado.

Puede suceder que aquel, aunque lo haya sido judicialmente, se niegue á comparecer, ó no haga uso de los autos para contestar á la demanda; en cuyo caso, acusada la única rebeldía que permite el derecho, se reputa contumaz y rebelde, y debe procederse, como si hubiese contestado á la demanda. Los autores antiguos aconsejan la prision, el embargo de bienes ú otro apremio mas ó menos rigoroso contra el contumaz, pero en el dia, simplificada la práctica de los juzgados, la costumbre es, que no compareciendo el demandado, despues de acusada la rebeldía, ó no contestando categóricamente á la demanda, se lleven los autos á la vista con su citacion ó con la de los estrados, y se dicte providencia, declarando por contestada la demanda, y recibiendo el pleito á prueba (1).

(1) No he hablado arriba de la vía de asentamiento, porque rara vez se practica, y esto en muy pocos juzgados; pero sin embargo, como no están derogadas las leyes que la establecen, me ha parecido oportuno hacer mé-

Esto es lo que dicta la razon, lo que evita ardides y dilaciones perjudiciales, y lo que mas constantemente se observa en la práctica moderna. Una sola excepcion creo justa para evitar este procedimiento en rebeldia, y es cuando no habiendo comparecido el demandado á contestar á la demanda, manifiesta por escrito al juez, y justifica suficientemente que se halla impedido de comparecer por sí ó por procurador, por alguna causa legal ó poderosa, que siempre debe tenerse en consideracion.

No interviniendo justo motivo para dejar de comparecer, y recibido el pleito á prueba en rebeldía del demandado, se le dá traslado del escrito en que se solicita la prueba, se decreta esta con su citacion; si tampoco comparece, se entienden todas las actuaciones con los estrados del juzgado, y hecha publicacion de probanzas, se vuelve á ejecutar la citacion en persona, ó por cédula en su caso, para la sentencia definitiva.

rito de ella. No habiendo comparecido el reo á contestar á la demanda, y acusada la rebeldía, si la accion que se ha ejercitado fuese real, el demandante presenta escrito, manifestando elejir la via de asentamiento, y pidiendo se le entregue la cosa demandada. Si la accion intentada fuese personal, solicita la entrega de cosa mueble, ó en su defecto raiz de la pertenencia del demandado, cuyo valor cubra el crédito, y así se decreta por el juez en uno y otro caso. Todavía queda á aquel el remedio de purgar la mora ó rebeldía, del cual puede y debe usar dentro de dos meses, cuando la accion ejercitada por el actor es real, y de un mes, si hubiese sido personal. El demandado parece ante el juez que conoce de la contienda, y ofreciendo pagar las costas, pide la devolucion de la cosa entregada al actor. Se decreta que haciéndose tasacion de estas, y verificado el pago de su importe, se le restituyan los bienes entregados al demandante, y sigue el juicio sustanciándose por los trámites ordinarios. Si aquellos términos pasan, sin haber purgado la mora el demandado, al actor pide la posesion real corporal *vel quasi* de la cosa que le fué entregada, y que se le ampare en ella, y así se manda por el juez. Ya no puede ser inquietado en esta posesion, pero sí promover el reo el juicio de propiedad. En la demanda por accion personal es lícito al demandante pedir dicha posesion, ó en el caso de preferir que se le haga pago de su crédito, que se vendan en pública almoneda los bienes que le fueron entregados, y sino alcanzan á cubrir aquel, se vendan mas del deudor para este efecto. (Leyes 1, 2 y 3, tít. 5, lib. 11, N. R.) En los juicios de menor cuantía, ó en que no se litigan mas que la entidad de 100 duros, considero derogada por la nueva ley la via de asentamiento.

CAPITULO VI.

De la contestacion á la demanda, compensacion y reconvenccion.

Consiguiente á lo que se ha explicado en el anterior capítulo, puede contestarse á la demanda expresa y tácitamente: expresamente cuando el demandado comparece por sí ó por medio de procurador, y evacua el traslado de la accion propuesta por la parte actora; y tácitamente cuando por contumacia ó rebeldía se declara aquella por contestada, como lo ordena la ley (1).

En vez de contestar á la demanda, puede el demandado proponer una de las excepciones llamadas *dilatorias*, como por ejemplo la de *incontestacion*, por no tener personalidad el actor para sostener su accion; por falta de autorizacion suficiente para comparecer en juicio; por no presentar el procurador poder bastante, ó por otro defecto de igual naturaleza: puede tambien alegar la de *inhibicion*, por suponer que el juez no es competente, ó la de *acumulacion* para que se una la nueva demanda á algun otro pleito que se siga, ya por diverso juzgado, ya por el mismo, pero ante otro escribano. En cualquiera de estos casos se forma un *artículo* que se llame de *previo pronunciamiento*, para decidir antes de pasar mas adelante sobre el negocio principal, dándose traslado á la parte actora, y aun recibíendose el incidente á prueba por via de justificacion y un breve término, y re cayendo despues resolucion con citacion de los litigantes.

Si el artículo es sobre acumulacion, y el pleito que se pretende acumular se sigue ante otro juez, se pasa oficio á este para que lo remita, y si se niega á ello, puede sustanciarse una formal competencia: si está pendiente ante el mismo juez, pero por diferente escribanía, ya se dijo en el capítulo 7.º del título anterior los trámites que han de seguirse.

Cuando el demandado, á pesar de ser de otro fuero, no propone la inhibitoria, se entiende que *proroga* la jurisdiccion del juez, y en este caso queda sometido á ella, y tiene precision de contestar á la demanda.

La *compensacion* es una especie de excepcion de que puede valerse el demandado, si no para negar la accion del actor, para solicitar que en pago del crédito ó de la cosa reclamada, se admita lo que por otro concepto le adeuda el demandante. La compensacion debe consi-

(1) Ley 1, tit. 6, lib. 11, N. R.

derarse como una verdadera excepcion *perentoria*; y propuesta por el demandado, son iguales los trámites de la sustanciacion á los de cualquiera otro juicio ordinario.

Casi lo mismo puede decirse respecto de la *reconvencion*. Esta es la solicitud que hace el demandado, ó la demanda que este propone al mismo tiempo ó despues de la contestacion, para que al actor se condene al cumplimiento de alguna obligacion que tiene contraida. La reconvencion debe proponerse dentro de los veinte dias señalados para hacer uso de las excepciones perentorias (1).

Con la contestacion á la demanda han de presentarse los documentos en que se apoye; y aun puede hacer igual presentacion uno y otro litigante en sus respectivos escritos de *réplica* y *dúplica*, que son los que siguen á la contestacion de la demanda (2).

Son precisos y perentorios los términos que las leyes recopiladas señalan para el emplazamiento del demandado, para la contestacion, oposicion y prueba de las excepciones y reconvenciones, y escritos de réplica y dúplica; y el juez, bajo su mas estrecha responsabilidad, no puede nunca prorogar estos términos, sino por causa justa y verdadera que se exponga, y por el tiempo absolutamente necesario, con tal de que la próroga no exceda en ningun caso del término señalado por la ley; debiendo bastar siempre, que se acuse una sola rebeldia, cumplido que sea el término respectivo, para que sin necesidad de expresa providencia, se despache el apremio, y se recojan los autos á fin de darles el debido curso (3).

Los términos que las leyes recopiladas señalan para los trámites ordinarios hasta la prueba, son los siguientes: nueve dias para la contestacion á la demanda ó para la oposicion de excepciones dilatorias: veinte dias para exponer las perentorias; igual término para la reconvencion ó mútua peticion (4): seis dias para la réplica ó traslado de la contestacion á la demanda: nueve para contestar al traslado para la reconvencion, y seis para el escrito de dúplica del demandado (5).

No pueden admitirse en autos civiles otros artículos de prévio y especial pronunciamiento que los que las leyes autorizan, y solo en el tiempo y forma que ellas prescriben (6).

(1) Ley 1, tít. 7, lib. 11, N. R.

(2) Véanse los títulos 6 y 7, lib. 11, N. R.

(3) Regla 2, art. 48 del reglamento.

(4) Ley 1, tít. 7, lib. 11, N. R.

(5) Ley 3, id., id.

(6) Regla 3, art. 48 del reglamento.

CAPITULO VII.

De las pruebas.

Conclusos los autos por las partes, ó declarándolos el juez por tales, con dos escritos por cada uno (1), debe dentro de los seis dias siguientes al de la conclusion, y precedida citacion de los litigantes, recibir aquellos á prueba, si han alegado algunos hechos que convenga esclarecer y justificar, pues si se trata de un punto absolutamente reducido á cuestion jurídica, en vez del recibimiento á prueba, debe dictarse la sentencia definitiva.

Aunque no haya mas que tres escritos, el de demanda, el de contestacion y el de conclusion, debe el juez haber los autos por conclusos, y recibirlos á prueba, porque ni la ley obliga á que se presenten dos por cada parte, ni es necesaria la contestacion á la réplica, ó por otro nombre la *dúplica*.

El auto de prueba ha de hacerse saber á los litigantes, ya se siga el pleito en presencia de todos, ó en rebeldía de alguno; y no pudiendo ser habido este, se debe notificar por cédula ó memoria, entregándosela á su mujer, hijos, criados ó vecinos mas cercanos para que se lo participen.

La prueba judicial comunmente es de cinco clases: 1.^a confesion de parte: 2.^a juramento decisorio: 3.^a testigos: 4.^a instrumentos, privilegios y libros de cuentas; y 5.^a vista ocular.

La confesion puede pedirse por una parte á la otra en cualquier estado del pleito, aunque sea estando ya concluso, con tal de que no se haya dictado ya sentencia definitiva: tambien puede el juez mandarla ejecutar de oficio. Las preguntas que para estas declaraciones insertan los litigantes en sus escritos se llaman *posiciones*; las cuales no se deben publicar hasta el momento de ir á recibirse por el juez; y para que se guarde un riguroso sijilo, á veces se presentan en un pliego cerrado y sellado, que no se abre hasta el momento de ir á contestar el litigante. Estas declaraciones, como todas las que se evacuen en pleitos de alguna entidad, deben recibirse por el juez, y no por el escribano (2). Si es menor el litigante á quien se han exijido, asiste el curador á presenciar el juramento.

(1) Ley 1, tít. 13, lib. 11, N. R.

(2) Ley 6, tít. 9, lib. 11, N. R.

De la confesion ó respuesta del declarante se dá vista á la parte que la solicitó, para que se instruya de su contenido, y pida lo que le convenga.

El juramento *decisorio* es aquel por el cual se decide la cuestion, si se somete á él la parte que lo solicita; pero lo regular es, pedirse la declaracion ó confesion de la parte contraria con la cláusula de que sea *bajo de juramento indecisorio*, y al que se protesta estar solo en lo favorable, para que por este medio se entienda que no se quiere pasar por lo que diga el declarante en perjuicio del que ha pedido la declaracion.

Varias circunstancias han de tener las personas que declaren como testigos: la primera es que si lo hacen en las causas civiles tengan 14 años cumplidos: la segunda que reunan la suficiente capacidad y sean sugetos de buena vida y opinion, den razon de su dicho, y depongan de positivo y cierta ciencia: la tercera que se presenten y sean juramentados dentro del término de la prueba; y la cuarta que no tengan prohibicion legal para ser testigos. A fin de que la parte contraria les vea recibir el juramento, debe ser citada, con expresion del dia y la hora.

No pueden ser apremiados á comparecer ante el juez á declarar en juicio civil el que fuere mayor de 70 años, ni el que se hallare sirviendo en el ejército, ni tampoco los arzobispos, obispos y personas de alto carácter, ni las mujeres honradas que viven honestamente: en cuyos casos, si el pleito es grave, debe el juez ir á la casa de los testigos á recibirles sus deposiciones; y no siéndolo, comisionar para ello al escribano, poniéndose auto por escrito (1).

El juramento debe recibirse á los católicos que sean seglares, por *Dios y la señal de la cruz*, ofreciendo decir verdad y cuanto supieren sobre lo que fueren preguntados, á lo cual han de contestar *sí juro*, y entonces el que los juramenta debe decir: *Si así lo hiciéreis Dios os ayude, y si no os lo demande*.

Los eclesiásticos ordenados *in sacris* han de jurar *in verbo sacerdotis* por las sagradas órdenes que han recibido y segun su estado, tocando al mismo tiempo y formando la cruz sobre su pecho con la mano derecha. Los caballeros de las órdenes militares por *Dios y la cruz de su hábito que traen al pecho*, y al mismo tiempo han de tocarla con la mano derecha. Los arzobispos y obispos juran como los sacerdotes, pero teniendo los evangelios delante, y sin poner las manos sobre ellos.

(1) Ley 33, tit. 16. P. 3.

Los clérigos de órdenes menores juran lo mismo que los seglares, aunque tengan beneficio eclesiástico, pues para esto se reputan legos.

Los militares en activo servicio ó retirados deben jurar poniendo la diestra sobre la cruz de la espada y *bajo la palabra de honor*, en las declaraciones que dan ante los juzgados militares, y los individuos del ministerio político y hacienda, tanto del ejército como de la armada, deben prestar el juramento en la forma comun.

Los judíos juran por un solo Dios Todo-poderoso, que crió el cielo y la tierra y todas las demas cosas visibles é invisibles; que sacó á su pueblo de la esclavitud de Egipto, llevándole á la tierra de promision; por la ley de Moisés que profesan, y por todo lo que creen de la Biblia Sacra; y el que les recibe el juramento, despues que responden que así lo juran, debe decirles: *Si así lo hiciereis el mismo Dios os ayude y premie, llevándoos al paraíso celestial, como á Abraham, Isac y Jacob vuestros projenitores, y si no envíe sobre vos todas las plagas que envió contra Faraon y su reino, y todas las maldiciones que por vuestra ley están impuestas contra los que desprecian los mandamientos de Dios.*

Los moros juran, teniendo levantado el brazo, y mirando hácia el Mediodia, y preguntándoseles: *¿jurais por Alaquivir, aquel que decís ser gran Dios, á quien haceis oracion, por Mahoma, por su Alcorán, y por todo lo que entendeis y creéis de vuestra ley, y por ella está mandado guardar? — Así lo juro. — Si así lo hiciéreis, hayais parte con él y con los demás profetas en los paraísos en que creéis están, y si no, seais apartados de todos los bienes que decís os tiene prometidos, y caigais en todas las penas con que el Alcorán amenaza á los que no creen en vuestra ley.*

Los herejes, arrianos, eusebianos, maniqueos, luteranos, calvinistas, anglicanos y demas sectarios y los cismáticos juran por Dios Todo-poderoso, por los santos evangelios, y por lo que creen de la sagrada Biblia, nuevo y antiguo testamento; y los ateístas por aquello á que les obliga el juramento segun su secta.

Los idólatras ó jentiles por el Dios ó dioses que digan adoran, y con las ceremonias que acostumbren, expresándose las que hagan en la redaccion del juramento (1).

Para proponer los litigantes su prueba, se les entregan los autos por su órden, primero al actor, despues al demandado, y presentan ambos sus respectivos interrogatorios por separado del escrito: de

(1) Véanse las leyes del tít. 11, lib. 11, N. R., y su suplemento, y los títulos 11 y 16, P. 3.

sus preguntas, la primera y última se llaman *jenerales*, y las restantes *útiles*. Las *jenerales* son sobre el conocimiento de las partes, noticia del pleito, y si tienen parentesco con alguno de los litigantes ó amistad íntima ó enemistad capital, y si han sido sobornados ó intimidados por alguno de ellos para ocultar la verdad ó decir lo falso. Además se les pregunta de qué edad son, de qué estado, el oficio ó destino que ejercen, y de dónde son vecinos.

Las preguntas útiles son las que tienen relacion con el asunto litijioso, y deben ceñirse á lo alegado en autos, pues si no conciernen á la cuestion, se consideran como impertinentes: por lo cual en el auto se dice que *se admite el interrogatorio en cuanto sea pertinente*, ó tenga relacion con el negocio. La última pregunta, que es tambien de las *jenerales*, se dirige á que los testigos manifiesten el motivo por qué saben lo que aseguran.

El interrogatorio se reserva en la escribanía, sin comunicarse á la parte contraria, ni hacerse uso de él, hasta que se van á recibir las declaraciones. Los de repreguntas se forman del mismo modo, y se reservan tambien para que no se hagan públicos.

Aunque los interrogatorios contengan muchas preguntas, si se expresa que cada uno de los testigos sea examinado solamente al tenor de ciertas y determinadas, debe hacerse asi, porque á mas de ser supérfluo, no interesa al litigante que los testigos digan que lo ignoran.

Cada uno de estos debe ser examinado secreta y separadamente de los demas, sin que las partes ni otra persona presencie las declaraciones, ni sepan lo que se preguntó á los testigos, ni lo que depusieron, hasta que se haga publicacion de probanzas. Pero pueden ser todos juramentados á un tiempo.

La ley previene que el escribano extienda las declaraciones á la letra, y no en abreviatura, sin variar las palabras, ni aclararlas, sino como las diga el testigo (1); pero la práctica que se observa es la de hacerse la redaccion en tercera persona, y mas bien expresándose la sustancia de lo que manifiesta el declarante, que su literal locucion.

Si los testigos ó las partes, cuando estas declaren, quisieren escribir ó anotar sus declaraciones ó rubricar las hojas de ellas, no puede impedírseles; antes por el contrario es muy conveniente que lo hagan, para que de este modo aparezca mas claramente lo que han querido decir.

Casos hay en que los testigos no pueden ser examinados sino por

(1) Ley 5, tít. 11, lib. 11, N. R.

medio de intérpretes, y entonces han de jurar estos, que dirán en idioma castellano lo mismo que aquellos depongan en el suyo, sin añadir, quitar ni interpretar cosa alguna: y tanto el testigo como los intérpretes, han de declarar bajo de juramento. Si pudieren reunirse dos intérpretes han de ser examinados los testigos por medio de ambos, concurriendo unos y otros á la presencia judicial; pero si los litigantes se conforman en que intervenga uno solo, ó no hubiere mas en el pueblo, basta la presencia de este.

Para que los testigos concurran á declarar, pueden ser apremiados por embargo de bienes y prision, no bastando en ningún caso que envíen su dicho por escrito (1). En las causas civiles árdas y de importancia debe el juez examinar por sí los testigos, sin comisionar para ello el escribano, ni incurrir este en el abuso tan frecuente de recibirles á solas sus declaraciones, leyéndolas despues á presencia del juez, y exigiéndoles entonces ó antes el juramento (2).

Si algunos testigos se hallan fuera del partido judicial, debe remitirse exhorto al juez de primera instancia del punto en que residen, como insercion del interrogatorio y demas conducente, para que los examine á su tenor (3): y si estuvieren en algun pueblo del partido, pero no en el de la residencia del juzgado, se debe librar despacho con iguales insertos al alcalde para dicho exámen; citándose en uno y otro caso á la parte contraria, por si quiere ir ó enviar persona que los conozca y vea juramentar. Un solo testigo, por autorizado que sea, no hace plena prueba (4); dos contestes en cosa ó hecho, tiempo, lugar y circunstancias, y no varios ni singulares, la hacen, siendo hábiles, idóneos y sin tacha legal. A cada litigante se permite que presente hasta treinta testigos sobre cada pregunta ó artículo; y si los nombráre, y despues supiere de otros con quienes crea probar su intencion, y lo juráre así, es permitido, dejando de examinarse á los que no hubieren declarado, admitir los que nuevamente designe hasta completar el número de treinta (5).

Aunque las partes, despues de haber presentado algunos testigos, hagan la comparecencia de costumbre, diciendo que no quieren valerse de mas, no por eso debe dejar de admitírseles los que presenten hasta los treinta expresados, con tal que sea dentro del término probatorio, y juren que ignoran lo declarado por lo de ambas partes.

(1) Leyes 32 y 36, tít. 16, P. 3, y 1, tít. 11, lib. 11, N. R.

(2) Ley 36 al fin, tít. 16, P. 3, y leyes 26 y 27, tít. 32, lib. 12, N. R.

(3) Leyes 28, tít. 16, P. 3, y 3, tít. 11, lib. 11, N. R.

(4) Ley 33, tít. 16, P. 3.

(5) Leyes 2 y 3, tít. 11, lib. 11, N. R.

Cuando á los litigantes conviene valerse de peritos ó inteligentes, ya para practicar algun reconocimiento, ya para manifestar su parecer sobre puntos de su arte ó oficio, debe el juez, en el caso de estar aquellos discordes, nombrar un tercero.

La cuarta especie de prueba es la que se hace con documentos públicos ó privados y libros de cuentas. Si alguno de aquellos ha sido traído á los autos sin citacion de la parte contraria, y esta lo redarguye civilmente de falso, debe procederse á su cotejo, cuya diligencia se ha de hacer dentro del término de prueba con citacion de los interesados por el juez ó por el escribano de la causa, ó bien librándose exhorto ó despacho al juez ó alcalde respectivo, si la escribanía ó archivo de donde se ha sacado está fuera de la cabeza del partido.

Si los documentos se presentan en idioma extranjero, debe acompañar la traduccion legalmente autorizada, sin cuyo requisito no se pueden admitir (1).

Los documentos privados, en cuya clase se incluyen los libros de cuentas, no hacen fé por sí solos en juicio, si se les opone esta objecion, ó se les redarguye de falsos; por lo cual es preciso que los reconozca el que los hizo ó firmó, y en su defecto que se comprueben por dos testigos idóneos y fidedignos, quienes bajo juramento declaren que los han visto firmar. Tambien pueden ser cotejados con otros que se tengan por verdaderos; pero esta clase de prueba no es suficiente, sino queda su valor al juicio del juez (2).

Para el cotejo de cualquier clase de documentos no se deben extraer los padrones y papeles originales de los archivos públicos en que se hallen, ni de los oficios de escribanos sus protocolos, ni de las iglesias los libros parroquiales, sino se han de sacar y compulsar los instrumentos y partidas que se necesiten en el paraje en que estuvieren custodiados, y á presencia de las personas á cuyo cargo esté confiada la seguridad de unos y otros (3): lo mismo debe observarse con los papeles, instrumentos y privilegios existentes en archivos de particulares; pero con la diferencia de que á estos se les puede compeler, siendo litigantes, y estando los documentos en el pueblo del juicio, á que los muestren ó á que los exhiban en el juzgado para que se cotejen con las copias producidas, ó se saquen de ellos con citacion, devolviéndoseles, evacuado el cotejo ó compulsa bajo recibo, para que los custodien en sus archivos.

(1) Real órden de 30 de junio de 1837, y de 26 de setiembre de 1841.

(2) Leyes 114, 118 y 119, tít. 18, P. 3.

(3) Ley 15, tít. 10, lib. 11, N. R.

Pero si estos se hallan situados fuera del pueblo del juicio, la equidad exige que no se estraigan de ellos dichos documentos para no exponerlos á extravíos.

Si la prueba consiste en privilegios, pueden presentarse en los autos orijinales ó por medio de copias, en cuyo caso debe aplicarse á estas lo que se ha expuesto respecto de los documentos públicos. Lo que dije al hablar de la demanda acerca de la obligacion que tienen los escribanos de asentar por nota los documentos que se presenten en autos, es estensivo á toda clase de escrituras y probanzas; y nunca deben omitir esta anotacion para no verse envueltos en grave responsabilidad, y para evitar los perjuicios que, por su omision, podrian seguirse á los litigantes.

La quinta especie de prueba es la de reconocimiento ó vista ocular, y suele ejecutarse cuando la cuestion judicial versa sobre edificios, obras, términos de pueblos, linderos de heredades y otros objetos de esta clase, en cuyos casos debe el juez asistir por sí mismo para convencerse de la verdad; y aunque las partes no soliciten esta diligencia en el término de prueba, puede mandarla ejecutar, bien dentro del mismo plazo, ó bien hecha la publicacion de probanzas, dictando auto para mejor proveer, y nombrando peritos que ejecuten el reconocimiento, ó haciéndolo el juez por sí (1).

El término que concede la ley para la prueba es de ochenta dias, cuando esta ha de hacerse en la Península, ó como dice la ley, de *puertos aquende*; y de ciento veinte dias, cuando se ha de evacuar fuera de ella ó de *puertos allende*. Si todos los testigos existen fuera de la Península ó en las islas Adyacentes, ó en provincias ultramarinas, puede el juez conceder seis meses, ó el que en atencion á la distancia del pueblo del litigio, cantidad y calidad del negocio, y personas que litiguen, considere suficiente para que estas justifiquen lo que les convenga (2); y aun extenderse el término al de año y medio, dos ó mas, si los paises fueren muy remotos, como Filipinas ó el interior de América.

De estos plazos el juez debe conceder solo el que fuere bastante, restrinjéndolo si lo creyere oportuno, y no prerogándolo mas que hasta el máximum, ni suspendiéndolo nunca sino por causa de manifiesta necesidad, que se exprese en el proceso (3). Las leyes anteriores al reglamento de justicia no permitian que se suspendieran los

(1) Ley 13, tít. 14, P. 3.

(2) Leyes 1, 2, 3 y 4, tít. 10, lib. 11, N. R.

(3) Regla 4, art. 48 del reglamento de justicia.

términos probatorios; mas á pesar de ello se habia hecho tan frecuente este abuso, como si estuviese autorizado por derecho. En el dia el reglamento ha hecho una innovacion notable en este particular, pues permite dicha suspension, aunque solo en el caso de constar la manifiesta necesidad de usar de este arbitrio por algun motivo que lo exija; pero puede asegurarse que la práctica ha continuado siendo tan abusiva como antes; observándose que con frecuencia, y aun sin un motivo poderoso y justificado, se suele abusar de esa facultad, alargándose por este medio los términos de la prueba, é infrinjiéndose la ley bajo ridiculo ardid de la suspension, que es por lo comun un medio de que se vale el travieso litigante interesado en las dilaciones, con el fin de alejar la conclusion de los litijios. El término ultramarino puede ser *ordinario* y *extraordinario*. El primero se concede cuando el hecho que se intenta probar ha acaecido en América, en Filipinas ó en otro pais remoto, en cuyo caso, como ya he indicado, se concede el de año y medio, dos ó mas, segun las circunstancias; y y el ultramarino extraordinario, cuando el hecho ha pasado en la Península, y los testigos con quienes se ha de justificar se hallan ausentes en alguno de dichos paises. En el primer caso, como es presumible que los testigos existan en los pueblos donde presenciaron los hechos, cesa la sospecha de malicia, y no son precisos los requisitos indispensables para la concesion del ultramarino extraordinario.

Para que se conceda este son precisas cuatro cosas: primera, que el litigante lo pida juntamente con el ordinario, ya sea cuando la causa se reciba á prueba, ó cuando se decrete la próroga del plazo ordinario; de modo que corran ambos al mismo tiempo, porque despues de pasado el ordinario no puede concederse el ultramarino: segunda, que mencione los nombres y apellidos de los testigos de quienes intente valerse, y el parage de su residencia, y que dentro de treinta dias perentorios justifique no solo que se hallan en aquel, sino que al tiempo del hecho litijioso estaban en el pueblo ó lugar donde sucedió el hecho: tercera, que jure no pide el término maliciosamente para alargar el pleito: cuarta, que deposite cierta cantidad á juicio del juez para las costas que el colitigante invierta en ir ó enviar persona al pueblo en que se hallen los testigos, á fin de conocerlos y verlos presentar y juramentar, y no siendo el litigante pobre, ó el fisco, debe ser condenado en ellas, si no prueba su intencion(1).

No tiene necesidad el juez de recibir los autos á prueba por todo el término legal, sino por quince ó veinte dias, ó por el que le pa-

(1) Leyes 1, 2, 3 y 4, tít. 10, lib. 11, N. R.

rezca suficiente segun la naturaleza de la causa: prorogándolo despues, si lo cree necesario, siempre que se solicite antes de finalizado el concedido, pues si la próroga se pide despues de cumplido el término, no puede prorogarse; pero si, aunque haya pasado el concedido, no ha espirado el plazo que señala la ley, entonces es lícito al juez conceder próroga hasta el término de derecho, siempre que el litigante jure y justifique que estuvo imposibilitado de hacer su prueba (1).

Si la parte pide la próroga dentro del término, se le ha de conceder llanamente, y aunque sea para probar hechos acaecidos de puertos allá, no necesita expresar causa, sino que tiene que hacer su prueba en dichos parages por existir allí algunos testigos. Tanto en este caso como en cualquiera otro, el término probatorio corre, segun es práctica, de momento á momento, y es comun á entrámbos litigantes, así como las prórogas, aun respecto del que no las haya pedido, empezando aquel y estas á correr desde el dia siguiente al de la última notificacion que se hubiere hecho: y si esta diligencia se ejecuta antes de acabarse el plazo ó dilacion anterior, no se comienza á contar hasta que se haya finalizado.

Siendo feriados todos ó la mayor parte de los dias, debe tambien correr el término, habilitándose aquellos para las diligencias de prueba que hubiere que ejecutar, aunque sobre este punto es varia la práctica de los juzgados.

Recíbense á veces los autos á prueba por *via de justificacion* y con término perentorio, lo cual suele suceder cuando el asunto es de poca entidad, y la cuestion no exige una prueba muy complicada; en cuyo caso no se accede á la próroga sin un motivo muy influyente. Otro efecto suele ocasionar tambien el recibimiento por *via de justificacion*, y es no admitirse alegatos de bien probado, sino procederse á la vista, luego que las partes se hayan instruido de las pruebas. El órden regular de entregarse los autos es primero al actor y despues al demandado, y si el primero no los devuelve pronto, debe ser apremiado á devolverlos, aun cuando no haya corrido la mitad del término, porque este no se divide aritméticamente entre las partes, sino es comun á ambas indistintamente durante todo su curso.

(1) Ley última, lib. 15 y 34, tít. 16, P. 3.

CAPITULO VIII.

De la publicacion de probanzas , restitution in integrum, y tachas de los testigos.

Pasado el término por el cual se haya recibido el pleito á prueba, pide una de las partes publicacion de probanzas, ó la decreta el juez de oficio. Si no se hubiesen hecho pruebas algunas, pueden las partes concluir para definitiva, y con citacion de ellas procederse á la vista. Si uno de los litigantes ha solicitado la publicacion, se acostumbra á dar traslado al otro, para que exponga si está pasado ó no el término, ó falta examinar algun testigo juramentado, ó tiene algun motivo que lo impida por entonces, á cuyo fin se le entregan los autos, continuando reservadas en la escribanía las piezas de prueba, y despues se decreta la publicacion, uniéndose aquellas piezas reservadas á los autos, y entregándose todo á las partes por su orden para que aleguen de bien probado. El escrito del actor se comunica al demandado, y con uno por cada parte ó bien con otros dos alegatos, como en algunos juzgados se acostumbra, cuando el asunto es de grave interés, se tienen los autos por conclusos. El término legal para estas alegaciones es de seis dias á cada litigante (1), y tanto en ellas como en todos los demas escritos deben evitarse repeticiones, citas y reflexiones difusas, que solo sirven para confusion y para ocasionar gastos innecesarios (2).

Lo dicho hasta aquí respecto de los alegatos y conclusion para definitiva, procede, cuando ambas partes son mayores de 25 años, ó cuando los testigos de que se han valido no tienen contra sí alguna tacha; pero si uno de los litigantes es menor ó goza del privilegio de tal, como sucede respecto del erario público, las iglesias, establecimientos de beneficencia, ayuntamientos, universidades y colejos, y quiere usar de este beneficio para hacer pruebas si no las hizo, ó para probar lo que omitió en el término competente, ó excepcion nueva que alegue, debe concedérsele por via de restitution, una vez y no mas, solicitándolo, y no de otra suerte, la mitad del término que se dió primero para hacer la probanza principal, sin necesidad de conferirse traslado de la pretension, ni de oirse sobre ella al otro

(1) Ley 1, tít. 12, lib. 11, N. R.

(2) Leyes 1, 2 y 3, tít. 14, lib. 11, N. R.

litigante , aunque se oponga á que se conceda ; pero denegándose en la misma providencia otra restitucion que se pida (1).

El término concedido por via de restitucion , parece deberia ser con arreglo á la ley , reducido á la mitad del primero señalado al recibirse el pleito á prueba , y no del prorogado despues ; pero en la práctica se concede la mitad de todo el plazo de la ley , á menos que recibido á prueba por cierto término , haya concluido este sin pedirse próroga , pues en este caso se concede solamente la mitad del que haya transcurrido.

Para la aplicacion de este privilegio no es necesario justificar le- sion como en los contratos ; bastando acreditar sumariamente , si no consta , que compete el citado beneficio ; pero contra el término ul- tramarino , tanto ordinario como extraordinario , no se permite restitu- cion , á menos que haya dejado de concederse para la prueba princi- pal , en cuyo caso pidiéndose despues , se ha de dar el preciso , aun- que exceda al ordinario , haciendo constar el interesado las tres cosas últimas , de las cuatro que se dijo eran precisas para concederse el término ultramarino.

Si el menor , siéndolo al tiempo de demandar ó ser demandado , ha salido de su menoría al recibirse el pleito á prueba , no le compete el privilegio de la restitucion por haber cesado el motivo ; pero si pasado el término ordinario de la prueba cumple los 25 años , goza de dicho beneficio : si entra en la mayor edad pendiente el mismo término , y cuando le queda el suficiente para hacer su probanza , goza tambien de él : si muere en la menor edad , y su heredero ó sucesor es mayor , tambien compete á este el mismo privilegio . Pero si el menor sucede al mayor de edad , ha de distinguirse , pues si este murió pendiente el término de prueba y en tiempo que podia hacer la suya , corresponde á aquel la restitucion , y procede lo contrario si falleció despues de pasado el término por el cual el pleito fue recibido á prueba (2).

Dos cosas se requieren para que al previlejiado se le conceda en primera instancia la restitucion de la mitad del término probatorio : la primera es que la pida , si ya se ha hecho la publicacion de pro- banzas , dentro de los quince dias inmediatos al en que se notifique el auto de la publicacion (3) ; y la segunda que ya alegue y quiera ó no probar excepciones nuevas , deposite la cantidad que gradue el juez , atendidas las cualidades y circunstancias de la causa y personas , pa-

(1) Ley 3, tit. 13, lib. 11, N. R.

(2) Conde de la Cañada , Instituciones prácticas , parte 1, cap. 8.

(3) Ley 3, tit. 13, lib. 11, N. R.

ra que la pierda por via de multa, en caso de no justificar lo que haya propuesto (1). A pesar de prevenirlo la ley, no se halla en práctica el obligarse al privilegiado á hacer este depósito, contra cuya inobservancia claman con razon algunos autores; pero en mi juicio desde la publicacion del reglamento de justicia ha debido olvidarse esa práctica contraria á derecho, dándose á la ley todo el valor que merece, especialmente cuando su objeto es el evitar el abuso de un privilegio digno siempre de restriccion.

El término de la restitucion es comun, y como tal participa de él aun el litigante que no goza del privilegio (2): y es opinion de algunos que una vez concedido á instancia del privilegiado, no puede este, arrepintiéndose, renunciarlo en perjuicio de su contrario, porque ya adquirió un derecho á disfrutarlo.

El que no goza del beneficio de la restitucion, no puede, publicadas las pruebas, alegar nueva excepcion para que aquellas se abran de nuevo, sino tan solo justificarla por medio de confesion de la parte contraria ó por instrumento público (3).

El beneficio de la restitucion compete á los menores de edad y demás privilegiados, no solo siendo principales en el pleito, sino tambien cuando salen á él por sí como opositores, ó coadyuvando como terceros el derecho de otros no privilegiados, aunque sobre este particular hay variedad en las opiniones de los autores, por no haber ley que lo determine, siendo por lo tanto lo mas prudente que el juez decida con arreglo á las circunstancias y razones que concurran.

Si ambos litigantes son privilegiados, ninguno tiene derechos á la restitucion, á menos que uno de ellos acredite no haber podido hacer la prueba en el término ordinario, habiéndola ejecutado el otro, pues entonces parece prudente concederle la restitucion para que no quede indefenso.

Por último, si la cosa litijiosa es indivisa y pertenece á dos, uno mayor y otro menor de edad, litigando ambos acerca de ella contra otro que fuere mayor de 25 años, goza el privilegiado del beneficio de la restitucion, segun la opinion de algunos autores. Y en cuanto á si aquella compete al menor que es letrado, basta decir que la ley no distingue, y que por consiguiente parece debe disfrutarla.

Cuando uno de los testigos que han declarado en las pruebas ha tenido alguna incapacidad legal para ello, pueden los litigantes, lue-

(1) Leyes 1, 2 y 3, id. id.

(2) Ley 3, id. id.

(3) Ley 1 al fin, tít. 13, lib. 11, N. R.

go que se ha hecho publicacion de probanzas, proponer pruebas de tachas. Para este recurso señala la ley (1) los seis días siguientes al de la notificacion del auto de publicacion de probanzas.

Es necesario, si se han de admitir las tachas, que se especifiquen con toda claridad y distincion, y asimismo las causas de que provienen; por ejemplo, si se atribuye á un testigo la nota de perjuero, ha de expresarse en qué caso, lugar y tiempo, pues está prohibido que se admitan tachas jenerales y no bien especificadas (2).

Siendo admisibles las tachas, se concede un término proporcionado para su justificacion, con tal que no exceda de la mitad del probatorio invertido en la causa principal, ya sean ó no menores los litigantes ó alguno de ellos, porque dicho plazo es perentorio. Mas en el caso de corresponder á uno de los litigantes el beneficio de la restitucion, no debe recibirse el pleito á prueba de tachas hasta que pasen los quince días despues de la publicacion, en que la restitucion puede pedirse, á fin de que corran á un mismo tiempo los dos términos, ó mas bien para que sea todo uno: sobre cuyo particular el conde de la Cañada expone la duda de si pasados los quince días despues de la publicacion, en que los privilegiados pueden pedir la restitucion, estará el juez facultado para recibir inmediatamente las tachas á prueba, ó si habrá de suspender esta hasta que el menor haga la suya en el pleito principal, esperando de consiguiente á que pase todo el término que para hacerlo se le concede. Resuelve dicho autor que debe suspenderse y esperar á que se haga publicacion de las probanzas ejecutadas por el menor en uso de su privilegio; siendo el auto en que se reciben las tachas á prueba respectivo, no solo á las que se hayan alegado contra los examinados en el término de la restitucion, sino tambien á las que estaban anteriormente indicadas, relativas á la causa principal (3).

Pero si no litiga algun privilegiado, no se debe esperar á que pasen los dichos quince días, sino se han de recibir á prueba inmediatamente las tachas propuestas.

Muy contradictoria es la opinion de los autores sobre si del interrogatorio relativo á las tachas se dá traslado á la otra parte para que diga si son ó no admisibles aquellas; pero la práctica mas comunmente seguida es presentar un escrito en que se aleguen las tachas de los testigos, y un interrogatorio en que se insertan las preguntas diriji-

(1) Ley 1, tit. 12, lib. 11, N. R.

(2) Ley 2, tit. 12, lib. 11, N. R.

(3) Instituciones prácticas, parte 1, cap. 10.

das á justificarlas: del primero se dá traslado al coligante, y el segundo queda reservado en la escribanía, á fin de que no se hagan públicas las interrogaciones.

Pasado el término de la restitution y prueba de tachas, si las ha habido, alegan las partes de bien probado, y queda el asunto concluso para definitiva.

Hecha la conclusion, ya no pueden admitirse mas pruebas á los litigantes, ni aun tampoco documentos públicos ó privados, porque desde aquel momento pasan los autos al juez para examinarlos con toda detencion, y decretar por sí, cuando lo creyere necesario ó conveniente, las diligencias ó actuaciones que puedan aclarar la cuestion (1).

CAPITULO IX.

De la sentencia.

Conclusos definitivamente los autos y citadas las partes, debe el juez proceder á vista, examinándolos por sí, y no por relacion del escribano (2). Es costumbre en algunos juzgados pedir que se cite dia y hora para la vista del pleito, á lo cual se accede siempre, asistiendo en este caso los letrados defensores de las partes para informar de palabra.

Las sentencias difinitivas, asi como las interlocutorias, deben dictarse por los jueces dentro del preciso término respectivamente señalado por la ley 4, tit. 16, lib. 11 de la N. R., y no ejecutándolo así, está mandado que se hagan efectivas irremisiblemente las penas que ella prescribe (3). El término designado para las sentencias definitivas, segun la citada ley, es el de veinte dias, y el de seis para las interlocutorias; incurriendo el juez contraventor en el duplo de las costas que se ocasionen hasta que se pronuncien dichos fallos, y en la multa de cincuenta mil mrs.

En la sentencia no deben fundarse las razones que haya tenido el juez para dictarla (4). Si en ella no se hizo mencion de los frutos ó rentas de la cosa litijiosa, ó no hubo condena de costas, ó se expresó esto con oscuridad, puede el juez de oficio, ó á instancia de

(1) Tapia, tomo 4, pág. 196 y siguientes.

(2) Ley 3, tit. 16, lib. 11, N. R.

(3) Regla 6, art. 48 del reglamento.

(4) Ley 3, tit. 16, lib. 11, N. R.

alguna de las partes, aclarar su contenido dentro de veinte y cuatro horas, y no despues (1).

Debe notificarse inmediatamente la sentencia á los litigantes ó sus procuradores; y si, pasados cinco dias, ninguno de ellos apela, puede ocurrir el que la haya obtenido á su favor, pidiendo que se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada, y se lleve á efecto: lo cual unas veces se declara desde luego habiendo corrido el término legal, y otras se confiere traslado al coligante á fin de que exponga si está conforme, y con lo que dice ó no, se llevan los autos á la vista para dictar providencia. Pero si uno de los interesados apela dentro de los cinco dias, se dá traslado á la otra parte, y se decide, admitiéndose el recurso libremente y en ambos efectos, siendo juicio ordinario; mandándose al mismo tiempo que se remitan los autos íntegros y orijinales á la audiencia del territorio con citacion y emplazamiento de las partes y á costa del apelante, y señalándoseles el término que se cree suficiente para comparecer ante el tribunal superior (2).

Puede tambien proponerse otro recurso, y es el de nulidad, ya para que se trate de este incidente ante el mismo juez que ha conocido del asunto, ó ya para que se sustancie en la superioridad. Pero el primer caso es mas frecuente, cuando la nulidad se ha reclamado en el ingreso del pleito, pues si se ha propuesto en definitiva, es el orden mas comun y el mas acertado, deducir la nulidad en el juzgado de primera instancia, para que se decida en la audiencia, bien exclusivamente, ó bien al tiempo de resolverse la apelacion, si tambien se hubiese interpuesto. Y en cualquiera de estos casos, si el recurso ha sido admitido en ambos efectos, cesa la jurisdiccion del juez, y no puede tomar conocimiento alguno sobre el asunto, debiendo las partes acudir al tribunal superior para que resuelva cualquier incidente que ocurra.

CAPITULO X.

Resúmen de los trámites del juicio ordinario.

Presentada la demanda con el documento en que se acredite haberse intentado la conciliacion, si el negocio no está exento de este requisito, se confiere traslado de ella al demandado por el término

(1) Ley 8, tit. 22, P. 3.

(2) Art. 30 del reglamento.

ordinario, que es el de nueve dias; notificándosele la providencia por el escribano actuario ó por otro real, si aquel se halláre en el mismo pueblo, ó librándose despacho con insercion del escrito de demanda, al alcalde respectivo, si residiere en algun pueblo del partido, ó exhorto al juez de primera instancia á quien corresponda para que se haga saber el traslado conferido.

Si el demandado no se persona por sí ó por medio de procurador en el término de nueve dias, contados desde el en que se le hizo el emplazamiento, se le acusa la única rebeldía que es permitida por derecho, y no compareciendo tampoco, se está ya en el caso de llamar los autos á la vista con citacion, y de declararse por contestada la demanda, recibándose el pleito á prueba, ó de seguirse la via de asentamiento, que ya se dejó explicada en la nota primera del capítulo 5.º

Si tampoco comparece el demandado á usar de su derecho en la prueba, se entienden las actuaciones con los estrados del juzgado, y las notificaciones que se hacen solo por fórmula, le perjudican del mismo modo que si hubiesen sido ejecutadas en su persona ó en la de su procurador.

Si el demandado comparece, y en vez de contestar directamente á la demanda, propone algun artículo de incontestacion ú otro dilatorio, ya por suponer que el demandante carece de personalidad, ó que el demandado no tiene obligacion de contestar, ya por falta de jurisdiccion en el juez ó por algun otro motivo, se sustancia un artículo que suele llamarse de *prévio y especial pronunciamiento*, porque exige una decision prévia antes de continuar el pleito en lo principal. Este artículo se sigue por los trámites comunes, dándose traslado á la parte actora del escrito en que se haya propuesto la excepcion dilatoria, y despues, citadas las partes, ó se recibe el artículo á prueba por via de justificacion, si se han alegado algunos hechos que puedan influir en la decision, ó se decide desde luego esta cuestion preliminar. Para proponer cualquiera excepcion dilatoria, tiene el demandado el término de nueve dias.

Si contesta derechamente á la demanda, se confiere traslado de la contestacion á la parte actora, la cual tiene el plazo de seis dias para evacuarlo, y aunque la ley previene que ni este ni otro alguno se prorogue, es sin embargo muy comun en la práctica que los procuradores pidan nuevo término, y que tanto en este caso como en los demas se amplíe á discrecion del juez. Este escrito en que la parte actora se hace cargo de la contestacion de la demanda y la impugna, se llama *réplica*. De él se dá otro traslado al demandado, el cual habla siempre en último lugar, y contesta de nuevo por medio de otro

escrito que se llama *dúplica*, y para el cual tiene el mismo término de seis días.

Conclusas las alegaciones de las partes, si no se han expuesto hechos que interese probar, se citan estas para la vista, y desde luego se dicta sentencia definitiva; pero si se ha hecho mención de algunos hechos que convenga justificar, se manda llevar los autos á la vista con citación de las partes, y recae providencia, diciendo que se reciba el pleito á prueba por tanto término comun á aquellas, dentro del cual y con mútua citación se hagan las que á los mismos convenga.

Ochenta días concede la ley, si las pruebas han de hacerse en la Península: ciento veinte, cuando se han de ejecutar en las islas adyacentes. Si todos los testigos están fuera de la Península ó en dichas islas, ó en provincias ultramarinas, se pueden conceder hasta seis meses; y hasta año y medio, dos ó mas, si fueren muy remotos los países en que se hallen, como Filipinas ó el interior de América. Pero estos plazos puede el juez restringirlos segun las circunstancias.

El término ultramarino puede ser *ordinario y extraordinario*: el primero es el que se concede, cuando el hecho que se intenta justificar ha pasado en América, en Filipinas ó en otro país remoto; y el ultramarino extraordinario, cuando ha sucedido en la Península, y los testigos se hallan en aquellos lejanos parajes.

Para proponer los litigantes sus pruebas se les entregan los autos por su orden, primero al actor, y despues al demandado, y presentan ambos sus respectivos interrogatorios por separado del escrito, ó en los *otrosies* de él proponen lo que tienen por conveniente.

Al pedimento de prueba se provee auto, diciéndose que se admita el interrogatorio en *cuanto sea pertinente*, es decir, en cuanto no sea inoportuna la justificación que se propone, y que se proceda á examinar á su tenor los testigos que la parte presente, y á evacuar las demas diligencias que pide, todo en el término probatorio, y con citación contraria. El interrogatorio se reserva en la escribanía, y las declaraciones se reciben sijilosamente y con separación.

Si el término primeramente concedido por el juez no se ha finalizado, ni se han cumplido los ochenta días, ó los que respectivamente corresponden, segun la clasificación hecha, pueden las partes solicitar próroga, y el juez acceder á ella, entendiéndose comun á aquellas todo lo que nuevamente se concediere.

Concluido definitivamente el plazo señalado, cualquiera de las partes pide publicación de probanzas, y se decreta así, mandándose que las pruebas practicadas se unan á los autos, y que estos se

entreguen á aquellas para que se instruyan y aleguen de bien probado.

Si alguno de los litigantes tiene privilegio para pedir restitucion *in integrum* del término probatorio, se concede nuevo plazo, que consiste en la mitad del prefijado por la ley ó del que haya trascurrido. Aquel es igualmente comun á las partes.

Tambien puede proponerse, pero precisamente dentro de los seis dias de la publicacion de las pruebas, la de tachas contra los testigos, en cuyo caso, y siendo admisibles, se concede un término proporcionado para su justificacion, con tal que no exceda de la mitad del invertido en la prueba principal.

Verificado todo esto se entregan los autos por su órden á los interesados para que eleguen con vista de las pruebas, dentro de seis dias, que se conceden á cada uno; y presentados los alegatos, se tienen los autos por conclusos, y se mandan llevar á la vista con citacion para sentencia definitiva. El término que el juez tiene para dictarla es el de veinte dias, y seis si es interlocutoria.

Si alguna de las partes apela, dentro de los cinco dias improrogables, se suele dar trasladado á la otra, y se admite la apelacion libremente ó en ambos efectos, ó solo en el efecto devolutivo. En el primer caso se concede un plazo proporcionado para que se presenten á usar de su derecho en el tribunal superior, se les emplaza para ante el mismo, y se remiten en apelacion los autos; y en el segundo, se saca la compulsa ó testimonio, y se hace la remesa de este documento con igual emplezamiento y designacion de término, quedando los autos en el juzgado para la ejecucion de la providencia apelada.

CAPITULO XI.

Del juicio ejecutivo.

El juicio ejecutivo es sumario, y su sustanciacion está establecida para que los acreedores puedan cobrar sus créditos con los menores dispendios y dilaciones posibles. Pedida la ejecucion provee auto el juez, mandando que se lleve el escrito á la vista con los documentos en que el acreedor compruebe su derecho, y estando bien preparada, decreta que se despache el mandamiento contra los bienes del deudor por la cantidad principal y por las costas: con el cual se requiere á este, y si en el acto no paga, se procede por el aguacil, á quien se hubiere cometido la dilijencia, juntamente con el escribano, al embargo de los bienes muebles ó semovientes, y en su

defecto al de los raices, derechos y acciones que el deudor señale; exceptuándose únicamente aquellas cosas que están eximidas de embargo, como son los instrumentos con que los artesanos ó menestrales ejercen su industria ú oficio, los bueyes, mulas y otras bestias de arar, los aperos destinados á la labranza, y los sembrados y barbechos, á menos que concurren los requisitos que previenen las leyes (1). Tampoco puede trabarse ejecucion, sino en el caso de que el ejecutado no tenga absolutamente otros bienes, en los caballos padres, yeguas cerriles y potros recién atados, en los meses de doma (2); ni en las mieses que despues de segadas se hallen en los rastrojos ó en las eras, hasta que estén limpios y entrojados los granos; pero sí se podrá poner interventor, cuando el deudor no tenga arraigo y no dé fianza suficiente (3). Los bienes embargados se depositan en un vecino del pueblo, designado por el mismo deudor, si fuere de suficiente responsabilidad á satisfaccion del escribano, y no encontrándolo aquel, lo elije este ó el acreedor; de cuyo acto se extiende diligencia, obligándose el depositario á tener los bienes con toda seguridad á disposicion del juzgado. Si el embargo consiste en dinero, se interviene este, y se deposita en alguno de los bancos.

Alguna vez suele suceder que á pesar de estar preparada la ejecucion, no la despachan los jueces, sino dictan un auto en que mandan que se haga saber al deudor pague dentro de tercero día, con apercibimiento de ejecucion. Este medio puede ser prudente, porque vá dirijido á evitar un litijio; mas no debe confundirse con otro auto, en que se manda dar *traslado sin perjuicio* al deudor; ó bien que se le haga saber que en el término de tercero día satisfaga lo que el acreedor reclama, ó si causa ó razon tuviere para no hacerlo, la deduzca dentro del mismo plazo; pues cualquiera de estos dos autos equivale á un simple traslado y á la denegacion de la ejecucion pedida.

Hecho el embargo, y depositados los bienes, se ejecuta la *trava* de la ejecucion, que es una diligencia puesta por el escribano, por medio de la cual quedan ligados los demas bienes del deudor á la responsabilidad de la deuda.

Practicado así, se hace saber al ejecutado el estado de la ejecucion, lo cual se llama *notificacion de estado*, y si dentro de 24 horas

(1) Leyes 13 y 16, tit. 31, lib. 11, N. R.

(2) Art. 4 del real decreto de 17 de febrero de 1834.

(3) Art. 10 del decreto de las Cortes de 8 de junio de 1813, restablecido en 6 de setiembre de 1836.

satisface la deuda ó muestra *contenta* del acreedor se liberta del pago de las costas (1). En algunos juzgados está introducida la práctica de libertarse el deudor de igual pago, si realiza el de la cantidad principal dentro de 72 horas; pero la ley alude sola á la décima de la ejecucion, y no á las costas procesales, cuando el abono ó consignacion se hace despues de las 24 horas, y antes de haber pasado el tercer dia.

Otra práctica suele observarse, y está por cierto muy fundada en razon, cual es la de no eximirse el deudor del pago de las costas, aunque satisfaga el principal dentro de las 24 horas, cuando el crédito proviene de rédito, rentas, salarios ú otras obligaciones de tracto sucesivo, pues si hubiera de eximirse en estos casos al reo ejecutado de la satisfaccion de las costas, se daria ocasion á que siempre que el acreedor tuviese que reclamar créditos de esta naturaleza, sufriera el descuento de una considerable parte de él, tal vez por el ardid ó la malicia del deudor.

Hecho el embargo de los bienes de este, se manda que salgan al pregon por nueve dias, de tres en tres cada uno, si aquellos son muebles, y siendo raices de nueve en nueve (2): trámite que ningún efecto produce, mas que el de ocasionar gastos y dilaciones, pero que nunca se omite, por prevenirlo expresamente la ley. Sin embargo, si el ejecutado renuncia los pregones, no hay necesidad de que se publiquen, y si hace igual renuncia de su término, tampoco es preciso que corran los 9 ó los 27 dias.

Tanto en este caso, como en el de haber pasado el plazo respectivamente expresado, debe hacerse al deudor la citacion de remate, cuya diligencia ha de efectuarse en su persona, si pudiere ser habido, y sino en su casa, entendiéndose la notificacion con su mujer, hijos ó criados, si los tuviere, ó con los vecinos mas cercanos (3).

Si el reo ejecutado se halláre fuera del pueblo en que reside el juez de primera instancia, la citacion de remate debe hacerse por medio de exhorto al respectivo juez, ó de despacho al alcalde á quien corresponda del mismo partido. Y en cualquiera de estos casos, hecha la citacion, si dentro de tres dias se opusiere, y alegáre excepcion lejitima, conforme á la ley 1.^a y 3.^a, tít. 28, lib. 44 de la N. R., deben correr para formalizarla diez dias contados desde la oposicion. Asi

(1) Leyes 13 y 16, tít. 30, lib. 11, N. R.

(2) Ley 12, tít. 28, lib. 41, N. R.

(3) Ley 12, id. id.

esta prevenido por la ley 12 del mismo título y libro; pero según la práctica seguida, aun después de la publicación del reglamento, si el deudor se opone á la ejecución, dentro de los tres días contados desde que se le hizo la citación de remate, se provee auto mandado se le entregue el expediente con el encargamiento de los 10 días de la ley, y este término no empieza á contarse hasta el momento de hacerse la entrega de los autos por el escribano, á cuyo efecto debe este anotar el día y la hora.

No haciéndose oposición por el deudor dentro de los tres días, el juez debe mandar que se lleven los autos á la vista, con citación de las partes, y dictar la sentencia de remate (1), como se practica.

Tomados los autos por el reo ejecutado, para formalizar la oposición, ha de alegar y probar dentro del término de los 10 días las excepciones legales, que no son otras mas que las expresadas en las citadas leyes 1.^a y 3.^a, tit. 28, lib. 11, N. R.

Si los diez días empiezan á correr en feriados, y en ellos se consume la mayor parte, es opinión de los autores, y así suele practicarse, á menos que no haya una notable urgencia, que no se cuenten ni empiecen á correr hasta el día siguiente al en que cesen las vacaciones; pero si dentro de los diez días hay uno ó dos feriados, se acostumbra habilitar estos por el juez, para que ni se entorpezca el curso del término, ni se perjudique á los litigantes con la pérdida de una parte considerable de tan corto plazo.

No puede este prorogarse á instancia del ejecutado, pero sí disfrutarlo enteramente; debiendo tomar las actuaciones primero que el actor, y no pudiéndosele compeler á su vuelta mientras dure el término, ni obligársele á que acuda á tomarlos, porque el acreedor ya lleva expedita su acción, y no necesita hacer uso de los autos, no teniendo que probar. Tal es la opinión de algunos autores; pero en la práctica he visto todo lo contrario, comunicándose los autos al acreedor, luego que los devuelve el ejecutado, porque también tiene en muchos casos que alegar y practicar su prueba para rebatir la que el deudor haya propuesto.

A instancia del acreedor puede prorogarse el término según la opinión jeneral, y lo que comunmente se vé en la práctica, la cual está fundada en que habiéndose establecido la brevedad del plazo en beneficio de aquel, puede renunciar á esta ventaja por utilidad propia; pero siempre es necesario que la próroga se solicite antes de cumplidos los diez días.

(1) Ley 12, tit. 28, lib. 11, N. R.

Aunque hayan pasado estos pueden las partes pedir que la contraria declare bajo de juramento, lo cual así se practica, siempre que no se haya dictado la sentencia de remate.

Los autores, demasiado condescendientes en la concesion de dilaciones, sostienen que puede suspenderse el término del encargado á instancia del deudor, con tal que acredite causa justa; pero por mas que se empeñen en apoyar su opinion, la ley es opuesta á ella, y solo en un caso muy remoto podria accederse á la suspension, por la novedad que en este punto ha introducido el reglamento de justicia, como ya se dijo en el capítulo relativo á las reglas jenerales de sustanciacion.

Si pasados los diez dias piden los autos los litigantes, ya para instruirse de las pruebas, ya para alegar acerca de ellas, deben entregarse primero al actor y luego al reo, observándose, que tanto en este traslado, como en cualquiera otro que pueda haber en el juicio ejecutivo, se usa de la fórmula *de sin perjuicio*, para que no se entienda convertirse en un pleito ordinario. Instruidas las partes, y presentados los alegatos, pueden pedir que se cite dia y hora para la vista, á fin de concurrir á informar de palabra, lo cual tambien se acostumbra en algunos juzgados.

Llevados los autos con citacion, y examinados por el juez, dicta sentencia, bien absolviendo al reo ejecutado, y declarando no haber lugar á la sentencia de remate, por haberse justificado debidamente las excepciones, bien declarando no haber habido lugar al despacho de la ejecucion, por haberse acreditado que los documentos en que se fundó no la traian aparejada, ó bien por último sentenciando los autos de remate, y mandando proceder á la venta de los bienes embargados. En el primer caso, segun la práctica comun, se condena en las costas á la parte actora: en el segundo el mismo juez suele condenarse en ellas, y en el tercero son del cargo del deudor con arreglo á la ley.

La sentencia, si es absolutoria, se notifica á ambos litigantes: mas si es condenatoria se hace saber solo á la parte actora, y otorgándose por esta la fianza prevenida por la ley de Toledo (1) ó la de Madrid, se despacha el mandamiento de apremio, con el cual se requiere de nuevo al deudor al pago de la cantidad en que ha sido condenado.

Si el actor quiere eximirse de la obligacion de otorgar la expresada fianza, ha de pedir se notifique al reo ejecutado la sentencia, y en

(1) Es la ley 1, tít. 28, lib. 11, N. R.

este caso la notificacion causa el efecto de ser admisible la apelacion libremente.

Cuando la sentencia ha sido absolutoria, cesan ya los motivos que hubo para considerar este juicio como sumarísimo, y si la parte actora apela de ella, debe admitirse el recurso libremente, y en ambos efectos, como si se tratára de un pleito ordinario; pero si la sentencia ha sido condenatoria, no se notifica al ejecutado, y aunque este apele, cuando tenga conocimiento de ella por requerimiento con el mandamiento de apremio, no puede admitirse la apelacion mas que en un efecto, practicándose en este caso lo que previene el artículo 49 del reglamento, esto es, que á eleccion del apelante, ó se remitan los autos á la audiencia en compulsa á costa de este, ó se aguarde, para remitirlos originales, á que sea plenamente ejecutada dicha sentencia.

Despachado el mandamiento de apremio, despues de presentada copia de la fianza de la ley de Toledo, se requiere con él al deudor, y si no paga en el acto, se procede á la via de apremio. En algunos juzgados se acostumbra presentar escritos despues de este requerimiento, pidiendo que se tasen las costas, y que se despache un nuevo mandamiento de apremio, y sea otra vez requerido el deudor; pero estas actuaciones son inútiles y abusivas, como innecesarias y no fundadas en ninguna ley.

Si á pesar de la nueva intimacion, el deudor no satisface el principal y las costas, se manda que se proceda á la tasacion de los bienes embargados, eligiéndose para ello por las partes peritos ó inteligentes, y un tercero por el juez en caso de discordia; cuyas diligencias no tienen lugar, ni tampoco los pregones de que se habló al principio, cuando el embargo ha consistido en dinero, sueldos, papel-moneda, ú otra cosa de esta clase.

Hecha la tasacion, se manda publicar la subasta por el término que al efecto designe el juez, que suele ser de nueve dias, si los bienes son muebles ó semovientes, y de treinta si consisten en fincas, señalándose en uno y otro caso el dia y hora del remate. Este debe celebrarse á presencia del juez y del escribano, anunciándose en el acto por medio de la voz pública, si la hubiere, admitiéndose las posturas y pujas que se fueren haciendo, y rematándose en favor del mejor postor.

Si no hubiere licitador alguno que haga proposicion á la compra de los bienes, ó si aunque le hubiere no hace postura mas que de las dos terceras partes, ó de menos de la sexta de la cantidad del aprecio, se manda suspender el remate, y que se entreguen los autos á la parte actora, en cuyo caso, unas veces pide esta que se celebre otro remate, anunciándose nuevamente, otras que se haga saber al deudor

presente mejor postor, bajo apercibimiento que de lo contrario se celebrará el remate á favor del que haya hecho proposicion mas ventajosa, aun cuando no pase de las dos terceras partes, y otras que se adjudiquen los bienes embargados á favor del mismo acreedor, con la rebaja de la sexta parte. En cualquiera de estos casos, lo regular es darse traslado al deudor, y en vista de lo que expone, decidirse lo que parece mas justo y conveniente: y ya sea que se celebre nuevo remate, ó bien que el primero se haya llevado á efecto, se manda, que entregando el comprador el precio, se pongan en su poder los bienes, ó se le dé posesion de las fincas.

Si la venta ha consistido en alguna de estas, debe ademas otorgarse por el deudor escritura, presentando para ello los títulos de pertenencia, que han de entregarse tambien al comprador, y si aquel se niega á dicho otorgamiento, ha de extenderse á nombre del juez, en cuyo caso produce los mismos efectos.

No es necesario formar un resúmen del juicio ejecutivo, como lo he hecho del ordinario en el capítulo VII, porque lo expuesto acerca de aquel es una narracion sucinta de los trámites, desnuda de todo razonamiento.

CAPITULO XII.

De los juicios sumarísimos.

Juicios sumarísimos son los que siguen una sustanciacion breve y sencilla para averiguar la verdad de algunos hechos, y evitar con una providencia pronta los perjuicios que se temen. Para proponer esta clase de juicios, llamados *interdictos*, no es necesario que preceda conciliacion. Si se dirige la instancia á reclamar contra un despojo, se admite informacion testifical sobre los dos puntos indispensables, que son el haber estado el recurrente en posesion por mas de un año de alguna cosa, y haber sido desposeido de ella. Acreditados ambos hechos sin citacion de la parte despojante, se dicta la providencia de *restitucion*, condenándose á este en las costas.

Si el interdicto es de *retener*, se presenta escrito, ofreciendo informacion sobre el hecho de estar poseyendo una cosa, temiéndose con razon ser privado de ella; y si se justifica asi, *se ampara* al poseedor en su disfrute.

En cuanto al juicio sumarísimo de *adquirir*, la informacion se dirige á hacer constar que la posesion de tales bienes corresponde al demandante, y justificados brevemente los motivos en que se apoye, se manda dar la posesion, *sin perjuicio de tercero*.

En estos juicios es siempre ejecutiva la providencia, no admitiéndose

dose apelacion mas que en un efecto; en cuyo caso se manda, que á eleccion del apelante, ó se espere para remitir los autos orijinales á que sea plenamente ejecutada aquella, ó que se remitan en compulsa al tribunal, á costa del mismo recurrente, citándose y emplazándose á las partes (1).

CAPITULO XIII.

De las tercerías.

Tanto en el juicio ejecutivo, como en cualquiera otro en que se hace embargo de bienes, sucede á veces el salir á los autos un tercero opositor, ya alegando el dominio de los mismos bienes embargados, ya la preferencia de su crédito y el derecho á cobrar con anterioridad á la parte actora. Estas tercerías pueden ser tambien deducidas por la mujer en reclamacion de bienes dotales y parafernales; pero unas y otras se reducen á dos clases: tercerías de dominio y de preferencia.

Admítense estas demandas en cualquier estado del juicio, y aun despues de dictada la sentencia, con tal que no se hayan vendido los bienes, ó hecho pago con ellos al acreedor, en cuyo caso son otras las acciones que se ejercitan.

Para admitirse la tercería, basta que la deduzca el opositor, sin necesidad de que se reciba sobre ella informacion sumaria. El trámite legal y arreglado á la práctica, es dar traslado del escrito á la parte actora, y al deudor á quien se han embargado los bienes, y con su audiencia y citacion, recibirse el incidente á prueba, siguiéndose la sustanciacion por la via ordinaria (2).

Unas veces el juicio ejecutivo ó principal en que se introduce la tercería se suspende por la interposicion de esta, y otras continua su curso en el estado en que se halla, hasta despues de ser vendidos los bienes del deudor. Cuando el tercero opositor expone y acredita legal y sumariamente que dichos bienes son suyos, queda suspenso el juicio hasta que, fallada definitivamente la tercería, se declara á quién pertenece el dominio de ellos; pero cuando la demanda del opositor es relativa á la prelacion del crédito, no hay necesidad de suspender la sustanciacion de la tercería, porque ya sea preferido ó no en el pago, es conveniente que continúe el juicio principal para que vendidos á su tiempo los bienes, se satisfaga con ellos al acreedor que haya obtenido providencia favorable. Sin embargo, si la tercería es dotal, ya

(1) Art. 49 del reglamento.

(2) Ley 16, tít. 28, lib. 11, N. R.

de dominio, ya de preferencia, siempre se suspende el juicio en el estado en que se halle, porque si la mujer obtiene el amparo de su dote, los bienes quedan en poder del mismo deudor, que es su marido.

Hechas las pruebas en iguales términos, y bajo las mismas reglas que en las demandas ordinarias, se siguen la publicacion, los alegatos, la citacion y la sentencia, de la cual se admiten los recursos comunes de apelacion y de nulidad.

CAPITULO XIV.

De los juicios jenerales de cesion de bienes, concurso necesario, espera y quita.

CESION DE BIENES.

El concurso unas veces es voluntario, otras necesario: el voluntario consiste en la cesion de los bienes del deudor para hacer con ellos pago á sus acreedores. Este juicio se empieza por escrito de aquel, con el cual presenta una lista de todas las personas á quienes debe, de las cantidades que adeuda, y de los bienes con que cuenta para satisfacerlas. En su vista el juez manda citar á junta en su presencia á todos los acreedores contenidos en la lista, y á los demas que pueda haber y sean ignorados, cuyas citaciones se hacen por el escribano, si aquellos residen en el mismo pueblo, ó por medio de exhortos y despachos si existen fuera, y por los boletines oficiales y periódicos, respecto de los acreedores no conocidos.

Llegado el dia citado para la junta, se celebra esta, si resulta justificado suficientemente que se han hecho las citaciones personales de todos los acreedores conocidos, aun cuando hubiere dejado de concurrir alguno de ellos; parándole perjuicio cualquier resolucion que se tomase, como si hubiese asistido: mas si faltáre alguno de los acreedores, y no consta de una manera legal que ha sido citado, se suspende la junta, y se dilata su celebracion para otro dia, haciéndose al efecto nuevas citaciones.

Para ser admitidos en este acto, deben concurrir los acreedores por sí ó persona autorizada con poder suficiente, no bastando, en mi concepto, la práctica que suele haber de admitirse representantes con una simple papeleta ó cédula del acreedor. Pero no es necesario que para ser admitidos y dar su voto en este acto, se haya de lejitimar el crédito, como si se fuese á dictar sentencia acerca de él, pues es suficiente el que esten incluidos en la lista del deudor, ó se justifiquen de algun otro modo, aunque no sea muy solemne.

Si todos los acreedores ó la mayor parte de ellos, en cantidad y no en personas, están conformes en que se admita la cesion de bienes, como en el mismo acto debe reputarse al deudor desposeido de ellos, se procede al nombramiento á pluralidad de votos de síndico ó administrador de dichos bienes, el cual se encarga de su manejo y recaudacion á nombre de los acreedores, apoderándose de las llaves, existencias, papeles y documentos que de cualquier modo puedan interesar á la masa comun de aquellos. Tambien suele nombrarse á veces por estos un defensor del concurso para que los represente en los asuntos judiciales, ó bien conferirse ambos cargos á una misma persona, ó á dos simultáneamente, para que de consuno ejerzan las atribuciones de administradores y defensores de caudal.

Si la mayoría de acreedores, representada por la mayoría en la cantidad de los créditos, se negare á admitir la cesion por las razones que expongan, el juez debe dictar providencia, contra la cual quedan abiertos los recursos ordinarios, y si por el voto de la mayoría ha sido admitida la cesion, y uno de los acreedores se opone á ella, debe este formalizar su oposicion, y sustanciarse el artículo con el deudor y con el respresentante de los acreedores, recibándose á prueba, y siguiéndose los trámites comunes.

Admitida definitivamente la cesion, se pasa á tratar de legitimar los créditos y de la graduacion ó preferencia de cada uno; en todo lo cual se sigue el mismo orden de sustanciacion que respecto del concurso necesario de acreedores, de que se hablará; siendo de advertir, que cualquier incidente que ocurra, tanto sobre la administracion de los bienes, como sobre las pretensiones de los interesados, debe discutirse en pieza aparte, para evitar la involucracion y entorpecimiento del asunto principal, y sustanciarse con el síndico ó defensor de los bienes; y que cualquiera otro pleito ó expediente que se siga por separado, ya en el mismo juzgado, ya en otro, debe acumularse á los autos jenerales de la cesion, decretándolo el juez por sí en el primer caso, y proponiendo la inhibicion y competencia en el segundo.

CONCURSO NECESARIO.

El concurso necesario se forma tambien á instancia del deudor, aunque comunmente se promueve á solicitud de los acreedores, siempre que se reúnan mas de tres que á un tiempo reclamen el pago de sus créditos. Cualquiera de estos interesados puede solicitar la declaracion del concurso, pidiendo que se acumulen todos los autos que sigan contra el mismo deudor, ya esten pendientes ante diversos jueces y escribanos, ya ante el mismo juez y por la misma escribanía.

Declarado el concurso por providencia judicial, y acumulados los autos, se convoca á junta jeneral de acreedores, del mismo modo que se explicó respecto de la cesion de bienes, y con iguales formalidades se procede tambien al nombramiento de defensor y administrador del concurso, y se separa al deudor de toda intervencion en aquellos.

Celebrada la junta, se pasa á legitimar en piezas separadas cada uno de los créditos deducidos: si el representante del concurso y el deudor manifiestan su conformidad, se manda, sin necesidad de mas trámites, que se tenga por lejítimo el crédito, y se coloque en el grado ó lugar que le corresponda. Pero si hubiere oposicion, por no estar suficientemente justificado, se sigue sobre ello un juicio ordinario, hasta que definitivamente se declare si es admisible ó no el crédito.

Justificados todos suficientemente, corresponde procederse en los autos principales al juicio ordinario de graduacion, en el cual cada uno de los acreedores alega los fundamentos en que apoya la preferencia de su respectivo crédito; se confiere traslado al representante del concurso para que muestre su oposicion ó conformidad; se recibe el asunto á prueba, aunque pocas veces es preciso, porque ya en las piezas separadas ha justificado cada uno de los acreedores su derecho con citacion y audiencia del defensor jeneral, y á su tiempo recae la sentencia de graduacion, en la cual se designa el lugar y preferencia con que deben ser satisfechos los créditos, segun el privilegio de prelacion que cada uno de ellos tuviere con arreglo á derecho; y del fallo se admiten los recursos propios de un juicio ordinario y comun.

ESPERA.

La espera ó moratoria es otro de los concursos conocidos en el foro. En el dia solamente los acreedores pueden conceder este beneficio al deudor, pues el mezclarse el gobierno, como sucedia en otro tiempo, en el otorgamiento de estas gracias, seria abrogarse facultades que no le atribuyen las instituciones políticas vijentes, y mucho menos en perjuicio de un tercero; y concederlas los tribunales de justicia, como tambien ha estado permitido, seria excederse de los límites que la ley fundamental les marca.

Preténdese la espera por el deudor, presentando lista de sus acreedores, de las cantidades que les adeuda, y de los bienes con que cuenta, solicitando de ellos le concedan espera hasta cierto plazo para realizar el pago. De la manera que se ha expuesto en cuanto á los demas concursos, se convoca á junta jeneral de todos los acreedores, y en ella admitidos los que justifiquen lejítimamente sus créditos, pues no basta la conformidad del deudor, se pasa á votar

si se ha de conceder ó no la espera solicitada; y lo que resuelve la mayoría, entendiéndose en cantidades y no en personas, como lo previene expresamente la ley 5, tit. 13, P. 5, se aprueba por el juez, dictando al efecto providencia, la cual es obligatoria aun para los que no han asistido habiendo sido citados, y para los que, habiendo concurrido, no han prestado su conformidad á la concesion de la gracia. Pero si por el contrario los acreedores que representan la mayor cantidad de los créditos se oponen á que se otorgue la espera, el juez debe en su providencia denegarla; y de uno ú otro modo queda finalizado el litijio.

QUITA.

El juicio de *quita* ó perdon de parte de la deuda es otro de los concursos. Las diligencias preliminares, las citaciones y la celebracion de la junta de acreedores se hacen tambien del mismo modo que en la cesion de bienes y concurso necesario, con la diferencia de que ni en el juicio de espera, ni en el de quita hay necesidad de nombrar administrador á los bienes del deudor, porque este no es separado del manejo de ellos. Si todos los acreedores están conformes en la concesion de la gracia solicitada por aquel, el juez accede á ella; pero si discordan los pareceres, se pasa á la votacion, y resuelve la mayoría, cuya resolucion perjudica á los que habiendo sido convocados no comparecen, y á los que han manifestado opinion contraria; á menos que el crédito del que disiente supere al de todos los demas juntos, ó tenga hipoteca especial y jeneral en los bienes del deudor, y los demas acreedores sean personales (1).

CAPITULO XV.

De los juicios de testamentaria y ab-intestato.

El juicio de testamentaria tiene por objeto distribuir entre los herederos y legatarios los bienes que haya dejado el testador, con sujecion á su voluntad; y el de *ab-intestato* el hacer igual distribucion entre los parientes dentro del décimo grado, que tengan opcion á heredar al que ha muerto sin otorgar disposicion testamentaria. En la parte 1.^a de esta obra se hizo detenida mencion de las doctrinas de

(1) Ley 16, tit. 13, P. 5.

derecho relativas á esta materia : ahora me limitaré á dar una lijera idea de los trámites prácticos acostumbrados en estos juicios.

Si están de acuerdo todos los interesados en la herencia , puede accederse á que los inventarios se hagan extrajudicialmente ; pero si alguno de aquellos , ya sea heredero , legatario ó acreedor , se opusiere , debe ejecutarse judicialmente dicha diligencia , con citacion de los mismos interesados , emplazándoseles personalmente para el dia y hora que se señale por el juez : aunque suele en la práctica omitirse la citacion de los legatarios y acreedores , porque pueden estos ocurrir despues al juicio , manifestando su reparo ó conformidad á los inventarios hechos.

No es preciso que concurra el juez á la ejecucion de ellos , pues basta que se autoricen por el escribano de los autos ó por el que se comisione al efecto. Deben incluirse por clases y con la oportuna separacion todos los bienes de que se hizo mencion en el capítulo 1.º, seccion 1.ª del tít. 6.º ; y si al formarse los inventarios algun interesado manifestase que se han ocultado efectos ó parte del caudal , ya por un heredero , ya por un extraño , se procede separadamente á esta indagacion , y á lo que corresponda en juicio civil ó en el criminal , y segun fuere la resolucion definitiva , así quedarán ó no excluidos del inventario.

El término concedido al heredero para dar principio á aquel , ya se dijo en el respectivo lugar , que es el de 30 dias , y se concluye dentro de tres meses , si los bienes de la herencia están en el pueblo ó partido donde falleció el testador , pues hallándose algunos en otra jurisdiccion , puede concederse hasta un año ademas de los tres meses (1) ; pero este término suele ampliarse indefinidamente.

Para que corra dicho plazo es preciso que el heredero acepte la herencia , pues sin aceptarla no empieza á transcurrir , mas lo que regularmente se acostumbra es manifestar aquel al tiempo de hacer la prevencion de la testamentaria ó ab-intestato , que acepta desde luego *con beneficio de inventario*.

Ya se ha dicho , que los inventarios pueden hacerse extrajudicialmente , y del mismo modo la tasacion , division y demas actos consiguientes ; pero siempre que se trata del interés de algun menor , ó de otro que no tiene personalidad para comparecer en juicio , ademas de nombrársele curador *ad litem* que le represente , se acostumbra practicar judicialmente todas estas diligencias para evitar que aquellas personas sean perjudicadas.

(1) Ley 5, tít. 6, P. 6.

Concluidos los inventarios, se procede á la tasacion de bienes con citacion de todos los interesados en la herencia por los peritos ó inteligentes que al efecto nombren, ó por uno solo, si están conformes en fiarles exclusivamente este encargo, y por el que el juez elijiere de oficio, si aquellos discordan en la asignacion de los precios, aceptando todos esta comision, y jurando desempeñarla bien y fielmente.

Verificada la tasacion, se pasa á hacer la particion y division del caudal, ya judicial, ó ya estrajudicialmente, y de comun acuerdo entre los partícipes, nombrando al efecto los partidores que tengan á bien, si no hubiere contadores públicos de quienes haya precision de valerse, como sucede en algunos pueblos.

Hecha la particion, pueden los interesados conformarse con ella, y proceder privadamente á la ejecucion de sus artículos; pero si estas diligencias se han actuado judicialmente, se presenta la particion al juzgado para que hallándola arreglada, dé su aprobacion. Algunos sostienen que si están conformes las partes, en ningun caso se necesita la aprobacion judicial; pero es indudable que esta es necesaria siempre cuando hay menores, segun lo previene expresamente la ley (1), la cual añade (2), que aun cuando el padre nombre en su testamento contador y partidor extrajudicial, y las partes estén conformes en que tenga efecto lo que este hiciere, no debe impedirse por el juez que se lleve á efecto la particion; pero que si hay menores ó ausentes, quede á salvo el acto de aprobacion de la cuenta y adjudicacion que se haga por el comisionado, y el poder reparar entonces cualquier agravio que se notare.

Aprobada la particion, manda el juez que se protocolice en el oficio de un escribano público, y allí queda archivada para que las partes saquen de ella los testimonios que les convenga.

(1) Ley 10, tít. 21, lib. 10, N. R.

(2) En la nota de la misma.

TITULO SEGUNDO.

DE LA SUSTANCIACION CRIMINAL EN PRIMERA INSTANCIA.

CAPITULO I.

Atribuciones de los alcaldes en los procedimientos criminales.

A los alcaldes corresponde, en los pueblos en que ejercen este cargo, practicar las primeras diligencias para la averiguacion y castigo de los delitos.

En el caso, pues, de cometerse alguno en su pueblo ó en su distrito, ó de encontrarse algun delincuente, pueden y deben proceder de oficio ó á instancia de parte á formar las primeras diligencias del sumario, y arrestar á los reos, siempre que constare que lo son, ó que haya racional fundamento suficiente para considerarlos ó presumirlos tales. Pero deberán dar cuenta inmediatamente al juez de primera instancia, remitirles las diligencias, y poner á su disposicion los reos (1). No se crea que la obligacion de los alcaldes está reducida en este punto á dictar el auto cabeza del proceso, y remitirlo sin otras actuaciones al juez de primera instancia, pues deben, como previene la ley, practicar las primeras diligencias, las cuales consisten por lo menos en las declaraciones de los testigos presenciales que puedan ser habidos, la detencion del reo, su declaracion inquisitiva, los auxilios debidos á la persona ofendida, si la hubiere, el reconocimiento de las heridas ó del cadáver en su caso, y otras diligencias perentorias (2).

(1) Art. 33 del reglamento de justicia.

(2) Tanto en estas sumarias como en todo lo demas en que los alcaldes tienen el carácter de jueces, deben proceder conforme á las leyes, sin ninguna dependencia de los jefes políticos.

Todas las demas que se ofrezcan en el curso de las causas y deban ejecutarse en pueblos donde no residen los jueces de primera instancia, han de ser cometidas exclusivamente á los alcaldes, á menos que por alguna particular circunstancia el juez creyere mas conveniente encargarlas á otra persona de su confianza (1).

Las diligencias preventivas del sumario deben practicarse en el momento, pues cualquier dilacion dificultaria, y tal vez haria imposible el descubrimiento de la verdad. La comprobacion del cuerpo del delito por el medio que su naturaleza exija, como el reconocimiento del cadáver, tratándose de homicidio; de la persona ofendida, en el de heridas; de la casa ó heredad quemada, en el de incendio; la declaracion del ofendido, si lo hay; el exámen de los testigos presenciales; la reparacion del daño causado, y disposiciones que exija la urgencia y sean posibles para evitar que continúe, como la curacion del herido, la sepultura del cadáver, las medidas para atajar el incendio, el arresto del presunto criminal; estas son las primeras y mas urgentes é interesantes diligencias del sumario, y las que con todo celo y actividad deberán practicar los alcaldes cuando tuvieren noticia de haberse perpetrado algun delito en el distrito de su respectivo pueblo.

Evacuadas aquellas, y cualquiera otra diligencia del mismo jénero que deba practicarse en el lugar en que se cometió aquel, ó que haya peligro en diferirla, debe, como se ha indicado, remitirse el proceso con los reos al juez de primera instancia del partido; pero si por la distancia ó por haber habido necesidad de practicar diligencias interesantes, no pudiere verificarse la remesa antes de cumplirse las veinte y cuatro horas (2), desde el arresto del presunto delincuente, debe precisamente recibírsele la declaracion indagatoria dentro de dicho término, como previenen las leyes.

Esto es en resúmen cuanto los alcaldes tienen obligacion de hacer en las actuaciones preventivas de la sumaria; pero tambien son aplicables á las mismas autoridades las doctrinas que quedan expuestas en el capítulo 1.º, seccion 2.ª de esta segunda parte, y en el capítulo 2.º de la seccion 1.ª, en todo cuanto pueda tener relacion con la práctica de las providencias que adopten dichas autoridades, al llegar á su noticia la ejecucion de un delito.

Si la justicia del pueblo en cuyo distrito se ha cometido el crimen ha prevenido, como debe, la causa, y exhortado á los alcaldes

(1) Art. 34 del reglamento, y 9 del decreto de 11 de setiembre de 1820.

(2) Boletín de Jurisprudencia, t. 2, pág. 243.

de los pueblos inmediatos para la prision de los presuntos reos, el alcalde de aquel en que se encuentren estos no tiene mas que cumplimentar el exhorto, y proceder al arresto y conduccion de los mismos; pero si no ha precedido exhorto alguno que los reclame, debe detenerlos ó prenderlos en dos casos: 1.º cuando por notoriedad conste la perpetracion del delito, y que aquellos son sus autores: 2.º cuando conste por manifestacion que haga alguna persona. En uno y otro caso debe procederse al arresto; mas para evitar toda sospecha de arbitrariedad, y justificar aquel procedimiento, ha de practicarse informacion sumaria por la que se acredite haberse cometido el delito, y que los arrestados fueron, ó hay por lo menos motivos fundados para creerlos, perpetradores de él (1). Estas diligencias con los reos deben inmediatamente remitirse al alcalde ó juez que haya exhortado reclamando aquellos, ó bien directamente al juez de primera instancia del partido respectivo, y ante el cual corresponda seguirse la causa.

CAPITULO II.

Reglas extensivas á todos los procedimientos criminales.

Desde el momento en que los jueces de primera instancia supieren que en algun pueblo de su partido se han cometido excesos por razon de opiniones, ó turbado la tranquilidad pública por cualquier causa que sea, especialmente por motivos políticos, deben trasladarse al punto donde se haya cometido el delito; y sin entorpecer las averiguaciones que correspondan á la autoridad encargada en la proteccion y seguridad pública, comenzar desde luego la oportuna sumaria, asegurar á los que aparezcan culpables, y proceder con arreglo á las leyes, dando pronto aviso á la audiencia del territorio (2).

Si el atentado se hubiere cometido en un punto donde no reside el juez del partido, el alcalde, ó el que haga sus veces, debe proceder sin dilacion, y bajo toda responsabilidad, á instruir las primeras diligencias del sumario, dando aviso inmediatamente á la autoridad política de la provincia y al juez de primera instancia; y este tiene obligacion de ponerlo al punto en conocimiento de la audiencia del territorio (3).

Respecto de todos los negocios criminales, ya sean de grave tras-

(1) Boletin de Jurisprudencia, t. 2, páj. 249.

(2) Real orden de 30 de noviembre de 1834, y 20 de diciembre de 1838.

(3) Art. 2 de dicha real orden de 20 de diciembre.

cendencia , porque conmuevan el órden público , ó ya de menos consideracion por consistir en delitos aislados , son de observar ciertas reglas jenerales extensivas á cualquier clase de procedimiento.

Ningun español puede ser procesado ni sentenciado , sino por el juez ó tribunal competente en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que estas prescriban (1).

Toda persona , sin distincion alguna , está obligada , en cuanto la ley no la exima , á ayudar á las autoridades , cuando sea interpellada por ellas para el descubrimiento , persecucion y arresto de los delincuentes (2).

A todo español , aunque no se halle en la clase de pobre , que denuncie ó acuse criminalmente algun atentado , cometido contra su persona , honra ó propiedad , se le debe administrar eficazmente toda la justicia que el caso requiera , sin exijírsele para ello derechos algunos , ni por los jueces inferiores , ni por los curiales , siempre que fuese persona conocida y suficientemente abonada , ó que diere fianza de estar á las resultas del juicio. Pero los derechos que se devenguen deben ser pagados despues de la conclusion de la causa por medio de la condenacion de costas que se imponga al reo ó al acusador ó denunciador , el cual ha de sufrirla siempre que aparezca haberse quejado sin fundamento (3).

En la sustanciacion de los negocios criminales deben tambien los jueces , bajo su responsabilidad , observar y hacer que se observen con exactitud los sencillos trámites y demas disposiciones que las leyes recopiladas prescriben , sin dar lugar á que por su inobservancia se prolonguen y compliquen los procedimientos , ó se causen indebidos gastos ; sobre lo cual no puede servirles de escusa ningnna práctica contraria á la ley (4).

De toda prevencion de causa , cualquiera que sea el delito porque se proceda , tienen obligacion los jueces de dar cuenta á su respectiva audiencia , á mas de tardar dentro de tercero dia , continuando despues haciéndolo de su estado y movimiento sucesivo en las épocas que el mismo tribunal les prescriba (5). No hay una regla fija de la manera en que deben remitir dichos partes , pues suelen darse en:

(1) Art. 9 de la Constitución de 1837.

(2) Art. 1 del decreto de las Córtes de 11 de setiembre de 1820 , ó ley de 1.º de octubre del mismo año , restablecida en 30 de agosto de 1836.

(3) Art. 3 del reglamento de justicia.

(4) Art. 4 del reglamento.

(5) Art. 276 de la Constitución de 1812 , declarado en vigor por la ley de 16 de setiembre de 1837.

cada territorio las instrucciones que se consideran convenientes; pero lo común es, que se acompañe testimonio en que se dé alguna idea del delito, sus autores y circunstancias, y si estos han sido ó no presos. Si la prevención de la causa la ha hecho un alcalde, entonces los tres días suelen contarse desde que ha llegado á noticia del juez.

El embargo de los bienes del presunto reo es siempre preciso en toda causa criminal para asegurar las resultas de las penas pecuniarias que se le impongan; pero solo debe hacerse cuando se procede por delito que lleve consigo esa responsabilidad, y en proporción á la cantidad á que pueda estenderse (1).

Respecto de las declaraciones de los testigos, toda persona de cualquier clase, fuero ó condicion que sea, está obligada á comparecer para este efecto ante el juez que conozca de la causa, luego que haya sido citado por mandato del mismo, sin necesidad de prévio permiso del jefe ó superior respectivo, aun cuando el que haya de declarar fuere eclesiástico ó militar (2); y cualquiera que sea la clase de los testigos deben exponer lo que sepan, no por certificacion ó informe, sino por declaracion bajo juramento en forma que habrán de prestar ante el juez de la causa ó el autorizado por este (3).

Los despachos, exhortos ú oficios que se libren para ejecutar las prisiones, evacuar las citas ú otras diligencias, deben ser cumplimentados por los jueces á quienes se cometan, sin pérdida de momento, y con preferencia á todo, teniendo obligacion estos de velar mucho sobre ello y de castigar irremisiblemente en sus respectivos subalternos cualquier morosidad que adviertan (4).

Pero no siempre deben comunicarse los jueces por medio de exhortos, pues en ciertos casos corresponde expedir otra clase de comunicaciones. Si se dirijen á las audiencias ú otros tribunales superiores, deben expedir *supplicatorios* usando de palabras respetuosas: si á otras autoridades de igual categoría, aunque de diferente jurisdiccion, por medio de *exhortos* con palabras decorosas y urbanas; y si á los alcaldes de su partido ú otros inferiores, por *despachos* ó *cartas-órdenes* concebidos en estilo preceptivo, aunque atento.

(1) Art. 294 de la Constitucion de 1812.

(2) Art 2 del decreto de 11 de setiembre de 1820. Lo mismo está dispuesto para los casos en que los testigos deban declarar ante los jueces eclesiásticos ó militares.

(3) Art. 3 del citado decreto.

(4) Art. 7 del citado decreto de 11 de setiembre de 1820. La misma obligacion tienen los tribunales superiores en su respectivo caso.

Solamente en el caso de urgencia, ó cuando se dirijan á autoridades que no sean superiores ó esten dentro de la capital del partido, pueden sustituir á estas comunicaciones los oficios autorizados por los escribanos actuarios; pero si despues de librados los suplicatorios, exhortos ó despachos, se advirtiere tardanza en su devolucion, debe el juez usar para los recuerdos de oficios firmados por él, y redactados con el mismo estilo respetuoso que ya he indicado.

Los suplicatorios, exhortos ó despachos que de oficio se expidan en causas criminales, deben remitirse directamente á los tribunales á quienes se pida la práctica de diligencias, y á estos corresponde acusar inmediatamente el recibo, sin perjuicio de dar toda preferencia á su ejecucion. Pero si se expiden á instancia del promotor fiscal, deben entregársele para que los dirija á quien corresponda.

Para que en el despacho de los exhortos haya la conveniente puntualidad, debe haber en cada juzgado un libro titulado *despacho de exhortos*, en el cual se anoten con toda expresion el partido de donde emanan, su fecha, dia en que se reciben, su objeto y correo en que se devuelven diligenciados. Este libro debe circular entre los escribanos y estar á cargo del que se halle en turno, el cual, bajo recibo en su libro de conocimientos, lo entrega al que le suceda.

Los suplicatorios, exhortos y despachos que se expiden á instancia de partes, se entregan al respectivo procurador, el cual tiene obligacion de devolverlos al juzgado cuando esten cumplidos.

Tanto en los suplicatorios, exhortos y despachos, como en los oficios y su cumplimiento, deben los jueces poner su firma entera, lo mismo que en el primer auto que provean en cualquier causa ó negocio judicial, y en las sentencias definitivas ó interlocutorias que determinen algun artículo ó incidente: en las demas de mera sustanciacion basta que pongan media firma (1).

Cuando se desea que diligencias tan importantes como los exhortos tengan un buen éxito; que los despachos requisitorios no sirvan solo para lo que se llama cubrir el expediente, y que prontamente se devuelvan al juez exhortante, debe este expedir á un tiempo tantos cuantos sean los pueblos en que convenga indagar el paradero del reo, á fin de que todos los jueces y alcaldes exhortados trabajen simultáneamente para el descubrimiento y captura de aquellos. Esta manera de proceder, jeneralizada en muchos juzgados, tiene solo el inconveniente de la duplicacion del trabajo; pero en primer lugar, cuando se trata de conseguir un buen resultado en las actuaciones

(1) Art. 18 al 25 del reglamento de juzgados de primera instancia.

judiciales, no debe economizarse aquel, y en segundo puede simplificarse mucho, reduciendo los exhortos á breves fórmulas y á los muy precisos insertos, y evitando el inútil fárrago con que por lo comun suelen prolongarlos los escribanos.

Ademas de dichos despachos requisitorios, deben dirigirse, para el mismo fin de conseguir la captura de los reos, órdenes circulares á los alcaldes del mismo partido, y oficios á los jefes políticos de las respectivas provincias y comisarios de proteccion y seguridad pública, para que por medio de los dependientes de este ramo, procuren tambien la prision de los delinquentes.

Lo regular es, que tanto la práctica de estas diligencias, como la de cualesquiera otras que deban ejecutarse en alguno de los pueblos del partido se encargue al alcalde respectivo, segun lo previene el artículo 34 del reglamento; mas si por circunstancias particulares creyere el juez que no es conveniente al bien público cometerlas á dicha autoridad, puede comisionar para ello á otra persona de su confianza (1).

Las causas de cómplices en que convenga hacer un pronto encierro, deben seguirse y determinarse rápidamente con respecto al reo ó reos principales que se hallen convictos, sin perjuicio de continuar las actuaciones en pieza separada para la averiguacion y castigo de los demas culpados (2).

Tambien deben formarse dichas piezas en cuanto á las tercerías dotales y de dominio, sobre los bienes embargados ó aprehendidos á los reos, y sobre cualesquiera otros particulares independientes de la causa principal, los cuales deben seguirse siempre separadamente para que no se entorpezca el curso de esta (3).

En todos los procedimientos criminales han de ser precisamente juramentados los testigos, y examinados por el juez ó alcalde ante escribano; y si residieren en otro pueblo, por la persona á quien el mismo juez comisione á este fin, y tambien ante dicho funcionario (4), sin permitirse el ardid de tomar este á solas las declaraciones, y leerlas despues ante aquel, sopena de ser castigado por la contravencion y nulidad del proceso (5). Si no hubiere escribano en el pueblo, ya he indicado que deben hacer sus veces dos vecinos en calidad de hombres buenos ó testigos.

(1) Art. 34 del reglamento, y 9 del decreto de 11 de setiembre de 1820.

(2) Art. 15 del mismo decreto.

(3) Art. 14, id.

(4) Art. 8 del reglamento.

(5) Ley 1, tít. 32, lib. 10, N. R.

Cuando se verifique la captura de algun presunto reo, se le ha de recibir declaracion sin falta alguna dentro de veinte y cuatro horas, nanifestándosele asimismo el motivo de su prision (1). Estas declaraciones se reciben sin juramento (2), y sin compelerse á los procesados con el tormento ni con apremios (3).

No puede tenerse en comunicacion al reo sino con especial órden del juez, quien está autorizado para acordarla, solo cuando lo exija la naturaleza de las averiguaciones sumarias, y únicamente por el tiempo que sea necesario (4).

Tanto á los reos como á los testigos, han de hacerse siempre preguntas directas, y de ningun modo capciosas ó sugestivas; siendo estrechamente responsables los jueces, si para obligarlos á declarar á su placer, empleáren alguna coaccion fisica ó moral, ó alguna promesa, dádiva, engaño, ó artificio (5).

Cuando para la averiguacion del delito ó del delincuente sea necesaria la lectura de alguna carta ó pliego correspondiente á un reo, debe pasarse oficio al administrador de correos del pueblo, á fin de que por la persona que nombre se entregue la correspondencia á presencia del juez, y abierta por el interesado, se una á la sumaria para los efectos convenientes (6).

Luego que la verdad estuviere bien comprobada por la justificacion del cuerpo del delito, por la confesion del reo, ó por el dicho conteste de testigos presenciales, de modo que pueda dictarse sentencia cierta, debe darse por terminado el sumario, y procederse desde luego al plenario (7).

Al tomarse la confesion al reo, se le deben leer todos los documentos del sumario y las declaraciones de los testigos con los nombres de estos, facilitándole, si por ellos no los conociese, cuantas noticias pida para deducir quiénes son (8).

No se pueden hacer al procesado otros cargos que los que efecti-

(1) Art. 6 del reglamento, y 290 de la Constitucion de 1812, que reiteran lo dispuesto en la ley 10, tit. 32, lib. 12, N. R.

(2) Art. 291 de la Constitucion de 1812, que altera lo prevenido en el art. 8 del reglamento.

(3) Art. 303 de dicha Constitucion, y real cédula de 23 de julio de 1814.

(4) Art. 7 del reglamento.

(5) Art. 8 del reglamento.

(6) Art. 9, cap. 10, tit. 24 de la ordenanza de correos.

(7) Regla 3, art. 51 del reglamento, y art. 10 del decreto de 11 de setiembre de 1820.

(8) Art. 301 de la Constitucion de 1812, y 9 del reglamento.

vamente aparezcan del sumario, y tales cuales resulten; ni otras convenciones que las que racionalmente se deduzcan de lo que responda; debiendo siempre el juez abstenerse de agravar unas y otras con calificaciones arbitrarias (1). Las citas que el reo hiciere en la confesion no pueden nunca evacuarse, sino han de quedar para que este las solicite despues por via de prueba (2).

En cualquier estado de la causa en que resulte ser inocente el arrestado ó preso, se le debe poner inmediatamente en libertad sin condenacion de costas. Del mismo modo debe serle concedida, pero con costas y bajo fianza ó caucion suficiente, en cualquier estado en que, aunque no resulte su inocencia, aparezca que no es reo de pena corporal; y solo cuando lo fuese por otro delito, se puede suspender la soltura en estos casos (3).

Ademas de concederse libertad, debe en cualquier estado en que resulte ser inocente el procesado, sobreseerse al punto respecto de él, declarándose que el procedimiento no perjudique á su reputacion. Corresponde igual sobreseimiento, si terminado el sumario viere el juez que no hay mérito para pasar mas adelante, ó que el reo resulta acreedor solo á alguna pena leve que no pase de reprension, arresto ó multa, en cuyo caso ha de aplicarse al proveerse aquel auto; el cual debe consultarse siempre con la audiencia, sin perjuicio de la soltura del preso (4).

Cuando son varios los reos, y sobreseyéndose para con unos, es preciso continuar la causa respecto de los demas por la gravedad de sus cargos, si el proceso no es muy voluminoso se extrae testimonio de todo lo que tiene relacion con aquellos para quienes se ha sobreseido, y se remite en consulta al tribunal superior; pero si esto ofrece mucho trabajo y dificultad por el grande volúmen de las actuaciones, se suspende la consulta del sobreseimiento, hasta que se remite la causa en definitiva.

Suele suscitarse cuestion sobre si las providencias de sobreseimiento han de notificarse á las partes. Mi opinion es, que debe omitirse esta diligencia, porque ademas de no exijirla el reglamento, á nada conduce, cuando ni las partes pueden ser emplazadas, ni admitidas por el tribunal superior, ni el sobreseimiento produce resultado alguno hasta haber sido confirmado por aquel.

(1) Art. 9 del reglamento.

(2) Regla 3, art. 51 del reglamento.

(3) Art. 11 del reglamento, y 296 de la Constitucion de 1812.

(4) Regla 4, art. 51 del reglamento.

A ningún procesado se le puede nunca rehusar, impedir, ni coartar sus legítimos medios de defensa, ni imponer pena alguna, sin que antes sea oído y juzgado con arreglo á derecho por juez competente (1).

Desde el momento de recibirse la confesion es público todo cuanto resulte de la causa, y ninguna pieza, documento ó actuacion se puede nunca reservar á las partes. Todas las providencias y demas actos del plenario, inclusa principalmente la celebracion del juicio, deben ser siempre en audiencia pública, excepto aquellas causas en que la decencia exija que se vean á puerta cerrada; y en unas y en otras pueden asistir los interesados y sus defensores si quisieren (2).

No es lícito admitir á los reos pruebas sobre puntos que, justificados, no pueden aprovecharles, y los jueces son responsables de la dilacion y de las costas que se ocasionen en caso contrario (3). El recibimiento á prueba debe ser siempre en las causas criminales con la precisa *calidad de todos cargos* (4): lo cual produce efectos muy favorables á la brevedad de los procedimientos, porque finalizado el término probatorio, ni se puede pedir ni decretar la publicacion de probanzas, ni se admiten los alegatos de bien probado, ni son necesarias la conclusion y las citaciones, si no se agregan inmediatamente á la causa las pruebas, y se pasa todo al juez para dictar sentencia, economizándose el tiempo, que en otro caso se invertiría en todas estas actuaciones innecesarias, que el reglamento autorizaba, pero que han sido suprimidas con el restablecimiento del decreto de 11 de setiembre, ó ley de 1.º de octubre de 1820. Si la causa no se ha recibido á prueba, es indispensable la citacion para sentencia, pues ha faltado el recibimiento con calidad de todos cargos, que produce entre otros el efecto de no ser necesaria la citacion.

La sentencia definitiva debe ser notificada inmediatamente á las partes, y, apelen ó no, remitirse desde luego la causa orijinal á la audiencia del territorio, con prévia citacion y emplazamiento de las mismas, siempre que se trate de delito á que por la ley esté señalada pena corporal; pues si fuere sobre algun exceso liviano, á que la ley no imponga esta clase de castigos, solo debe remitirse el proceso con igual formalidad, cuando alguna de las partes interponga apelacion dentro de los dos dias siguientes al de la notificacion de la sen-

(1) Art. 12 de id.

(2) Art. 302 de la Constitucion de 1812, y 10 del reglamento.

(3) Art. 11 del decreto de 11 de setiembre de 1820.

(4) Art. 13 del decreto de 11 setiembre de 1820.

tencia; pero si no se apelase en dicho término, queda esta ejecutoriada, y debe llevarse desde luego á debido efecto por el juez (1).

Un error suele cometerse, equivocándose el concepto de la regla que antecede; y consiste en ponerse en ejecución las sentencias definitivas, sin prévia consulta del tribunal superior respectivo, cuando en ellas no se impone al reo una pena corporal. Pero debe advertirse que la ley, al eximir á los jueces de la necesidad de la consulta, no habla del caso en que por no aparecer pruebas suficientes, ó por otro motivo, no aplican una pena corporal al reo, si no expresa terminantemente que se lleve á efecto la providencia, si las partes no apelan dentro de los dos dias, *cuando la causa fuere sobre delito liviano, á que por la ley no se imponga pena de esta clase*. Trátase, por ejemplo, de castigar un robo, acerca del cual las leyes establecen penas corporales; pero por la debilidad de la prueba el juez no se decide á condenar, sino absuelve de la instancia al reo, imponiéndole solo el pago de las costas. En este caso seria ilegal llevar á efecto la sentencia sin la consulta, porque se ha juzgado sobre un delito, no liviano, sino grave, segun el castigo corporal que la ley le impone. Pero por el contrario, consiendiendo el delito que se persigue en una injuria ó en otro exceso de leve entidad, que la ley no condene con pena grave, entonces no apelando las partes en el expresado término, sí debe el juez llevar á efecto su sentencia, sin necesidad de remitir la causa en consulta.

Al notificarse esta á los reos, es obligacion del escribano advertirles que si en el término del emplazamiento no elijieren procurador y abogado que les defiendan en el tribunal superior, les serán nombrados por este de oficio, y con el procurador se entenderán los traslados y actuaciones relativas á los mismos reos, hasta que recaiga en el proceso sentencia ejecutoria: incurriendo el escribano que omitiere esta formalidad, ó no la hiciere constar en la diligencia de notificacion de la definitiva, en la multa de 200 hasta 500 rs. El mismo escribano debe extender *apud acta* el nombramiento de defensor ó defensores, firmando los reos esta diligencia, que equivale á un poder en forma (2). La ley no previene cuál sea este término del emplazamiento, y parece por tanto lo mas acertado, que el juez lo fije

(1) Real decreto de 4 de noviembre de 1838, que sustituye á la regla 14, art. 31 del reglamento.

(2) Real decreto de 4 de noviembre de 1838, que sustituye á la regla 14 citada.

al tiempo de mandar remitir la causa al tribunal superior, considerando la distancia y los demas motivos que concurran para alargar ó restringir el plazo.

Tienen obligacion los jueces de dar á la audiencia territorial las noticias que esta les pida, ya de las causas pendientes ó fenecidas, cuyas listas deben remitir cada seis meses, ya las quincenales ú otras cualesquiera que aquel tribuual necesite, sin perjuicio de dar cuenta ademas del estado de cada causa en particular de tres en tres dias, cuando se trata de delitos de sedicion, motin, etc., ó cada ocho ó quince dias respecto de los de menos gravedad (1).

No se ha de proceder por toda clase de excesos ó infracciones á la formacion de causa. Sobre las injurias de palabras livianas por ejemplo, que aunque inquietan y ofenden la tranquilidad y el decoro público, no producen un daño grave, debe imponerse la correccion que fuere justa en juicio verbal, cuidando los jueces de que los alcaldes de sus partidos observen puntualmente la misma regla de no formar procedimiento escrito, sino cuando el exceso por su naturaleza lo requiera, para evitar disensiones, enemistades y dispendios (2).

Tambien deben tener mucho cuidado en impedir y castigar los delitos y escándalos públicos; pero absteniéndose de tomar conocimiento de oficio en asuntos de disensiones domésticas interiores de padres é hijos, marido y mujer, ó de amos y criados, cuando no haya queja ó grave motivo, á fin de no turbar la paz doméstica, y de contribuir por el contrario á la quietud y sosiego de las casas y familias (3).

No se puede dar curso á memoriales, cartas, delaciones ni otros papeles que fueren anónimos, ó no tuvieren firma de persona conocida, ni proceder por ellos á formalizar pesquisas, ni otras diligencias que sirvan en juicio, sino solo en cuanto tengan relacion con el descubrimiento de los autores y cómplices de dichos anónimos para imponerles el castigo merecido (4).

(1) Art. 277 de la Constitucion de 1812, 53 y 59 del reglamento, 45 y 46 de las ordenanzas de las audiencias, y 4 de la real órden de 20 de diciembre de 1838. Por esta se ha alterado lo que prevenia la de 29 de julio de 1834, sobre que se dieran dichos partes cada cuatro dias.

(2) Cap. 6 de la instruccion de Correjidores, y ley 3, tít. 25, lib. 12, Novísima Recopilacion.

(3) Cap. 20 de la instruccion de Correjidores, ó ley 10, tít. 32, lib. 12, Novísima Recopilacion.

(4) Leyes 7 y 8, y nota 1, tít. 33, lib. 12, N. R., y real órden de 21 de julio de 1826.

Ya se ha hablado de los días feriados y de su habilitacion; y ahora debe añadirse, que cuanto se dijo sobre este particular es limitado á los asuntos civiles, y no extensivo á los criminales. La urjencia de estos, y el interés de la sociedad reclaman la mayor actividad posible en el procedimiento para conseguir el pronto castigo de los delincuentes, y no permiten la dilacion que experimentaria el curso de las causas, si hubieran de paralizarse estas en la multitud de días feriados que se celebran por fiestas religiosas ó civiles (1), especialmente respecto de aquellas actuaciones que no pueden sufrir demora sin grave perjuicio de la causa pública, como son las diligencias preventivas de la sumaria, las pruebas, y otras no menos urgentes.

En cuanto á los recursos de apelacion rijen varias reglas en los asuntos criminales, mas bien ajustadas á una práctica racional y conveniente, que al texto legal. No hablaré de los autos definitivos, pues en estos siempre está expedito el recurso, cuando se propone dentro de los dos ó de los cinco días respectivamente fijados en el reglamento; pero de las providencias interlocutorias, por regla jeneral, no se admite la apelacion mas que en un efecto, para evitar que se suspenda el curso de los procedimientos. Este principio suele tener algunas excepciones, cuando el proceso se halla en el plenario; pero aun entonces, solo en muy raro caso; y si la providencia apelada puede causar algun perjuicio absolutamente insubsanable en definitiva, ó en la segunda instancia, es cuando el recurso se admite libremente, y se remite la causa orijinal á la audiencia.

CAPITULO III.

De la detencion y prision.

Supérfluo parece, tanto en esta materia como en varias otras del juicio criminal, ocuparnos de exponer doctrinas que á primera vista no interesan sino á los jueces y alcaldes preventores de las sumarias, y no á los escribanos ó á los vecinos honrados que hacen de tales en los pueblos donde no hay funcionarios autorizados; porque estos solo tienen á su cargo, legalmente considerada su representa-

(1) En los tribunales superiores se guardan las fiestas aun respecto de los asuntos criminales; pero están habilitados todos los días feriados para el despacho de las causas sobre delitos políticos por real orden de 29 de julio de 1834.

cion, la redaccion, ó mas bien las copias de los autos ó providencias, la ejecucion de las actuaciones que se decreten, y la autorizacion de todos los actos para darles autenticidad con su presencia y con su firma. Pero es necesario mirar las cosas como son en sí, como suceden en la realidad. Los escribanos y los que hacen sus veces en los pueblos donde no hay juez letrado, son verdaderamente los asesores de los alcaldes, los que les aconsejan y dirijen para todas las diligencias judiciales; son, en una palabra, los mismos alcaldes, sin mas intervencion de parte de estos que la de la firma, cuando afortunadamente saben hacerla. En este supuesto, el escribano debe estar instruido de todo el orden de los procedimientos, para evitar que los alcaldes cometan irregularidades y arbitrariedades, hijas de la ignorancia, y para guiarlos y dirigirlos en la ejecucion de las diligencias mas esenciales é influyentes en el resultado de los procesos, que son las actuaciones preventivas, los primeros pasos de los sumarios.

Uno de los derechos políticos mas estimables es la libertad política de todo español, y en uso de ella ninguno puede ser detenido ni preso, ni separado de su domicilio, ni allanada su casa, sino en los casos y en la forma que las leyes prescriben (1). Consecuencia de este derecho es, que ninguno puede ser preso sin que preceda informacion sumaria del hecho por el que merezca, segun la ley, ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se debe notificar al preso ó detenido en el acto de la prision (2). Toda persona está obligada á obedecer estos mandamientos, y se reputa delito grave cualquier resistencia (3); en cuyo caso, ó cuando se temiere la fuga del reo, se puede usar de la fuerza para asegurar su persona.

Dudoso es siempre, por mas que las leyes hayan procurado dictar reglas fijas, conocer con exactitud cuáles son los casos en que deba procederse al arresto ó á la prision del presunto reo. Conviené ante todas cosas saber, que solo es necesario poner á aquel en seguridad, cuando se trata de la averiguacion y castigo de un delito á que por la ley está señalada pena corporal, pues mereciendo el delincuente solo una correccion pecuniaria, ú otra de las que se reputan de igual clase, cesa el motivo que obliga á tenerle en prision; y se consideran como penas corporales, segun declaracion del reglamento, ademas de

(1) Art. 306 de la Constitucion de 1812, y 7 de la de 1837.¹

(2) Art. 287 de la Constitucion de 1812, restablecido por la ley de 16 de setiembre de 1837.

(3) Art. 288.

la capital, la de azotes, vergüenza, bombas, galeras, minas, arsenales, persidios, obras públicas, destierros del reino, y prision ó reclusion por mas de seis meses (1).

El reglamento no se concreta á fijar los casos en que pueda decretarse la prision, sino previene únicamente, que á ningun español se le retenga en ella ni en arresto, á no ser por algun motivo racional bastante, en que no haya arbitrariedad (2), pero la ley de 28 de setiembre de 1820 entra en mayor explicacion, y modifica en cierto modo lo dispuesto sobre este punto por la Constitucion de 1812. Para proceder (dice) á la prision de cualquier español, prévia siempre la *informacion sumaria del hecho*, no se necesita que esta produzca una prueba plena ni semi-plena del delito, ni de quién sea el verdadero delincuente: solo se requiere que por cualquier medio resulte de dicha *informacion sumaria*, 1.º el haber acaecido *un hecho que merezca segun la ley ser castigado con pèna corporal*, y 2.º que resulte igualmente algun motivo ó indicio suficiente segun las leyes, para creer que tal ó tal persona ha cometido aquel delito.

Si la urgencia ó la complicacion de circunstancias impide que se verifique la *informacion sumaria del hecho*, que ha de preceder siempre, ó el *mandamento del juez por escrito*, que debe notificarse *en el mismo acto de la prision*, no debe el juez proceder á ella; pero esto no obsta para que el juez mande detener y custodiar en calidad de detenida á cualquier persona que le parezca sospechosa, mientras hace con la mayor brevedad posible la precisa informacion sumaria. La ley declara, que esta no es prision, y previene que no pueda pasar á lo mas del término de 24 horas, ni la persona así detenida sea puesta en la cárcel hasta que se cumplan los requisitos que exige el artículo 287 de la Constitucion de 1812 (3).

In fraganti todo delincuente puede ser arrestado, y cualquier persona conducirlo á la presencia del juez (4), á menos que haya cosa que lo estorbe: mas si no es posible, se le debe llevar á la cárcel con dicha calidad de detenido, recibéndole el juez la declaracion dentro de 24 horas (5); en cuyo término se le ha de manifestar la causa de

(1) Art. 11 del reglamento.

(2) Art. 5 id.

(3) Ley citada de 28 de setiembre de 1820, restablecida en 30 de agosto de 1836.

(4) Art. 292 de la Constitucion de 1812, de acuerdo con la ley 11, título 38, lib. 12, N. R.

(5) Ley 10, tit. 38, lib. 12, N. R., y art. 390 de la Constitucion de 1812.

su prision ó arresto, y el nombre de su acusador, si lo hubiere (1).

Si se resolviese que el arrestado sea puesto en la cárcel, ó que permanezca en ella en calidad de preso, debe el juez proveer el *auto motivado*, esto es, el auto formal de prision, en que exprese los fundamentos que haya tenido para decretarla; entregándose copia de él al alcaide para que la inserte en el libro de presos, sin cuyo requisito no puede admitir á ninguno en clase de tal, bajo su responsabilidad mas estrecha (2). Pero no debe ser llevado á la cárcel el que dé fiador, en los casos en que la ley no prohiba expresamente que se admita la fianza (3).

Si alguno de los alcaldes del partido hubiere procedido al arresto ó prision del presunto reo, por haber prevenido las diligencias sumarias, ó cualquiera otro alcalde lo hubiese arrestado ó preso, y uno ú otro lo remite al juez de primera instancia con las diligencias preventivas, debe este examinarlas bien, observar si está comprobado suficientemente el delito y su autor, ó si hay siquiera aquella justificacion necesaria para decretar la prision, y dictar entonces el auto motivado, pasando su copia al alcaide, como si la prision ó el arresto no se hubiese ejecutado por el alcalde, pues esta circunstancia no eximiria al juez de la responsabilidad, si no habiendo causa suficiente, ha continuado el detenido en la cárcel, ó si habiéndola, no ha motivado el auto y mandado sacar copia para agregarla al libro de presos.

Los senadores y diputados á córtés no pueden ser procesados ni arrestados durante las sesiones, es decir, mientras están abiertas aquellas, sin permiso del respectivo cuerpo colegislador, á no ser hallados *in fraganti*; pero en este caso, y en el de ser procesados y arrestados cuando estuvieren cerradas las córtés, debe el juez dar cuenta lo mas pronto posible al respectivo cuerpo para su conocimiento y resolucion (4).

Tan sagradas son las obligaciones de los jueces y de todos los funcionarios ó particulares, respecto de la libertad civil de los ciudadanos, que la ley declara como un atentado, é impone la pérdida de empleo, la inhabilitacion perpétua de obtener oficio ó cargo alguno, y el resar-

(1) Art. 300 id.

(2) Art. 293 de la Constitucion de 1812. El juez y el alcaide que faltáren á lo dispuesto sobre las formalidades prescritas para la detencion ó prision, se hacen reos de detencion arbitraria. Art. 299 de la misma Constitucion.

(3) Art. 293. id.

(4) Art. 42 de la Constitucion de 1837.

cimiento á la parte agraviada de todos los perjuicios, cuando el juez prende ó manda prender á cualquier español sin hallarle delinquiendo *in fraganti*, ó sin observar lo prevenido en el art. 287 de la Constitucion de 1812 (1); aunque debe tenerse presente, que este ha sido modificado de la manera que ya se ha expuesto por el decreto de 14 de setiembre de 1820, relativo á las formalidades necesarias para proceder á la prision ó detencion de los españoles.

Tambien se atenta contra la libertad individual, cuando el que no es juez arresta á una persona sin ser *in fraganti*, ó sin que preceda mandamiento judicial, por escrito, que se notifique en el acto al tratado como reo: sobre lo cual es asimismo digno de tenerse presente el citado decreto.

No solo debe decretarse el auto de prision contra el reo principal del delito, sino contra los cómplices ó las personas de quienes se presume con fundamento que han tenido parte en la perpetracion de aquel.

En los casos en que el auto de arresto ó prision se haya decretado contra un individuo de la milicia nacional, se le debe mandar ir á la cárcel ó á su casa, cuartel ó sitio destinado al efecto bajo su palabra de honor; y únicamente no obedeciendo á las seis horas de habersele hecho la intimacion, se puede emplear la fuerza para conducirlo. Pero si el delito porque se procede y ha motivado el auto de prision, fuese de gravedad, debe ser conducido á la cárcel, aunque asegurado decorosamente (2). En cuanto al local donde deben ser custodiados, está prevenido que se les coloque en piezas separadas de las cuadras destinadas en las cárceles á la jeneralidad de los presos, sin exijirles por ello ninguna retribucion; y que se les señale el cuartel por cárcel, cuando en opinion del juez, el estado y levedad de la causa lo consientan, sin riesgo ninguno del descubrimiento de la verdad, y de la seguridad en la ejecucion del juicio (3).

Los correos conductores de correspondencia y postillones tienen tambien derecho á que se les coloque con la mayor comodidad y decencia posibles, en el caso de ser detenidos ó presos (4).

(1) Art. 28 de la ley de 26 de abril de 1821, restablecida en 30 de agosto de 1836.

(2) Art. 112 de la ley de 14 de julio de 1822, restablecida en 17 de agosto de 1836.

(3) Real orden de 26 de enero de 1837.—He hecho mencion de la doctrina que siento arriba, porque todavía hay milicia nacional en algunos pueblos.

(4) Art. 2, cap. 1, tít. 24 de la ordenanza de correos.

Las personas notables por su saber, dignidad ó riqueza deben asimismo ser colocadas en lugar separado de los demas presos (1).

Los alcaldes están autorizados para decretar el arresto ó prision de algun reo, cuando previniendo la sumaria en cumplimiento de las obligaciones que les impone la ley, consideran que hay que ceñirse estrictamente á las reglas que quedan asentadas.

CAPITULO IV.

De las visitas semanales y jenerales de cárceles.

Tanto para la actividad en la sustanciacion de las causas, como para saber el trato que se dá á los presos, y aliviar en lo que fuere posible su situacion, está prevenido que se hagan las visitas jenerales y ordinarias de cárceles, y que ningun preso deje de presentarse á ellas bajo ningun pretexto (2).

En todos los juzgados de primera instancia se ha de hacer públicamente la visita ordinaria el sábado de cada semana, asi en la cárcel ó cárceles públicas del respectivo pueblo, cuando hubiere en ellas algun preso ó arrestado, correspondiente á la real jurisdiccion ordinaria, como de cualquiera otro sitio en que los haya de esta clase; poniéndose de manifiesto, como ya se ha indicado, todos los presos sin excepcion alguna, examinando los jueces el estado de las causas de los que lo estuvieren á su disposicion, oyéndolos si alguno tuviere que exponer, y ejecutando todo lo demas que el reglamento previene.

Tienen obligacion de concurrir á estas visitas los alcaldes de los pueblos en que residen los juzgados, para informar lo oportuno á los jueces, si tuviere á su disposicion algun preso (3). Deben ademas asistir sin voto dos individuos de ayuntamiento, para que tomando los conocimientos necesarios acerca del estado de las cárceles, del trato que se dá á los presos, y de lo concerniente á la policía de salubridad y comodidad de ellas, lo hagan presente a la corporacion (4).

Tambien deben concurrir todos los escribanos que tuviere causas

(1) Ley 4, tít. 29, P. 7.

(2) Art. 298 de la Constitucion de 1812, y artículos 93 y siguientes del reglamento de los juzgados.

(3) Art. 16 del reglamento.

(4) Art. 18 de la ley de 2 de marzo de 1823.

pendientes con reos presos, para dar cuenta al juez del estado de ellas, y autorizar las providencias que este dicte en el acto.

Ademas de las visitas ordinarias semanales, deben celebrarse las cuatro jenerales, que son, la de Pascua de Navidad, sábado de Ramos, Pascua de Espíritu Santo, y día que, no siendo feriado, preceda mas inmediatamente al de la Natividad de Nuestra Señora. Para la celebracion de estas visitas jenerales, los escribanos de los juzgados de primera instancia que tengan causas de presos que deban visitarse por la audiencia, están obligados á pasar á la secretaría de la misma, dos dias antes de la visita, una relacion exacta de las que penden ante cada uno, con expresion de los nombres y domicilios de los presos, del tiempo de su prision, de si se hallan ó no incomunicados por órden del juez, de los delitos sobre que se proceda, y del estado de las mismas causas (1). En los juzgados de primera instancia tambien se celebran estas visitas jenerales, con asistencia de los escribanos de la cabeza de partido (2).

Los presidiarios con causa criminal pendiente deben tambien ser visitados en las jenerales por su respectivo juez, conduciéndoseles para este efecto á la cárcel con seguridad por el ayudante del presidio (3).

Ademas de unas y otras visitas, siempre que algun preso ó arrestado pidiere audiencia, debe el juez que conoce de la causa pasar á oírle cuanto tenga que exponerle (4).

El reglamento de los juzgados de primera instancia previene la formalidad que ha de llevarse en las actas de las visitas de cárcel, tanto semanales como jenerales. Debe, pues, segun este, llevarse un libro de visitas de cárcel, el cual esté á cargo del secretario, en que se haga mencion muy circunstanciada de cuanto pase en la visita, con expresion de las reclamaciones de los presos, y de las providencias que se acuerden por el juez, poniéndose estas en ejecucion, y anotándose el resultado en el libro; y al principiarse la visita, debe leerse el acta del anterior, para averiguar si están ejecutadas las determinaciones acordadas en ella y los efectos producidos (5).

(1) Art. 30 de las ordenanzas de las audiencias.

(2) Art. 101 del reglamento de los juzgados.

(3) Art. 332 de las ordenanzas de presidios.

(4) Art. 18 del reglamento.

(5) Art. 99 del reglamento de juzgados.

CAPITULO V.

Del sumario.

De tres maneras puede prevenirse toda causa criminal: por querrela de la parte ofendida; por denuncia del promotor fiscal, ó por auto de oficio que el juez provea, en virtud de denuncia de persona conocida, de un aviso privado, ó del rumor público. En el primer caso el juez debe cerciorarse de la aptitud legal de la persona que se presenta como querellante, teniéndose presente, que no todos pueden ser acusadores, segun la ley 2, tít. 4.º de la P. 7.

Todos los curiales tienen obligacion de contribuir á la administracion de justicia, sin exigir derechos cuando una persona denuncie ó acuse criminalmente algun atentado cometido contra ella ó contra su honra ó propiedad; mas conviene observar que ese privilegio, aunque el reglamento lo hace estensivo al denunciador, como este no se muestra parte en el juicio, ni con él se entiende la sustanciacion, debe reputarse solo limitado á los acusadores, y no á todos, sino á los que se querellen por algun delito que haya ofendido inmediatamente, como ya se ha dicho, *á su persona, su honra ó su propiedad*; ó bien á aquellos que persiguiendo á un homicida, son acusadores de ofensa propia, como sucede cuando la víctima ha sido el marido ó la mujer, el padre ó el hijo, el hermano ó la hermana, ó un pariente en cuarto grado, pues todos tienen derecho á acusar con arreglo á la ley de Partida, y todos en realidad acusan un atentado que puede decirse cometido contra su persona. Pero en los demas casos, cuando la querrela es por otro delito, no goza el querellante del citado beneficio.

Puede exigirse al actor fianza de calumnia para asegurar las resultas del juicio si apareciere infundada su queja, mas sobre esto no es posible dar una regla fija.

En el segundo caso, es decir, cuando el promotor fiscal se presente como denunciador público, se admite la excitacion por el juez y se procede á la ejecucion de todas las diligencias propias del sumario.

En el tercero, se provee lo que se llama *auto cabeza de proceso*, mencionando el acontecimiento, y mandándose proceder á la averiguacion, al exámen de los testigos que puedan declarar, á la evacuacion de citas oportunas, al arresto de los que aparezcan culpables, y al embargo de sus bienes.

Si se trata de un delito que ha perjudicado á un particular, por

ejemplo el de heridas, ó el de adulterio, debe en mi concepto notificársele todo auto que se dicte, para que con conocimiento de los pasos del sumario, exponga y solicite cuanto crea conveniente.

Si habiendo acusador privado, el delito fuere público, como su castigo interesa á la sociedad, no solamente es parte aquel en el juicio, sino el promotor fiscal, que como representante de la causa pública le está expedita su accion para reclamar todo cuanto considére justo y oportuno (1).

Lo primero que debe hacerse en todo procedimiento criminal, ya se prevenga de oficio, ya á instancia de parte, es probar la existencia de lo que se llama *cuerpo del delito*, cuando este sea de los que dejan señales materiales de su ejecucion, y practicarse informacion sumaria de testigos, en cuanto baste á acreditar legalmente la verdad de los hechos (2).

Al mismo tiempo, y aun con preferencia á todo, debe prestarse á la persona perjudicada ó amenazada los socorros y proteccion que que legalmente corresponda; asegurar á los que aparezcan reos y los efectos en que consista el delito, y tomar las disposiciones oportunas para el descubrimiento de la verdad (3).

Aun cuando no haya una seguridad muy positiva de que los bienes sean del reo, deben embargarse siempre que la presuncion esté en favor de su propiedad, sin perjuicio de que en tercera reclame cualquiera el derecho que suponga tener.

El privilegio concedido á los artesanos, operarios de fábricas y labradores de eximir del embargo los instrumentos destinados á sus respectivos oficios, labores y manufacturas, y los aperos y ganados de labor, no es extensivo al caso en que por consecuencia del delito haya de imponerse pena corporal (4).

Los bienes embargados se inventarian y se depositan en persona de suficiente arraigo, que no tenga fuero privilegiado, obligándose ante dos testigos y el escribano á responder de todo lo que se le entregue. En el embargo de ganados, caballerías ó bestias de trabajo, debe expresarse el jénero, especie, marcas, edad y señas que acrediten la identidad. Las incidencias que despues ocurrieren acerca del depósito, cuentas que el depositario diere, y demas referente á este particular, se sustancian en ramo separado.

(1) Regla 13, art. 51 del reglamento.

(2) Regla 2, id. id.

(3) Regla 1, art. 51 del reglamento.

(4) Ley 10, tit. 31, lib. 11, N. R.

Los bienes embargados no se venden hasta que recae sentencia ejecutoriada, á menos que sea necesario para alimentar al reo.

A veces es necesario poner los bienes embargados no solo en depósito, sino en administracion, como cuando consisten en algun establecimiento agrícola, fabril ó comercial, que exija especial cuidado.

Al hacerse el embargo puede evitarse por el procesado, depositando una cantidad equivalente á los bienes que se hubieren de embargar.

Si los bienes del reo estuvieren embargados por otra responsabilidad, tanto criminal como civil, se reembargan, encargándose al depositario que los conserve en su poder á las resultas de la causa, ú oficiándose para este efecto, si se hallaren á disposicion de otro juez.

Pasemos ya á indicar, aunque brevemente, la manera de hacer las indagaciones sumarias respecto de algunos delitos que con mas frecuencia suelen cometerse.

El de *abigeato*, que es el que consiste en hurto ó robo de ganados ó de bestias, puede ejecutarse de varias maneras, y son por consiguiente diversos los medios de que debe valerse la autoridad para su averiguacion. Pero siempre es necesario indagar una circunstancia esencial y extensiva á todos los delitos que consisten en el hurto ó robo, á saber, la posesion ó tenencia en que se hallaba una persona de la cosa que ha sido objeto del delito. Tambien deben hacerse los reconocimientos oportunos para justificar la identidad de las bestias ó ganados.

El delito de hurto en jeneral puede cometerse de infinitos modos, y no es fácil dar reglas terminantes acerca de las diligencias que convenga ejecutar para su averiguacion. Cuando se ha perpetrado con fraccion ó rompimiento de paredes, puertas, ventanas, baules, etc., deben reconocerse estos objetos por peritos que al efecto se nombren, extendiéndose sus declaraciones. Si se hubieren encontrado ganzúas ó llaves falsas, deberán ser reconocidas por maestros cerrajeros y cotejadas con las cerraduras fraudulentamente abiertas. Ademas deben recibirse declaraciones á todos los testigos que se presuma pueden depone con algun conocimiento, y procurarse acreditar la preexistencia de la cosa robada, su valor, señas y demas circunstancias conducentes.

Respecto del uso de armas prohibidas, la principal circunstancia que debe acreditarse es la aprehension, y despues reconocerse aquellas por maestros armeros que declaren si son ó no permitidas. Conviene tambien acreditar por diligencia el estado en que se hallare el arma, y siendo de fuego, si se encontró ó no cargada, si servible ó inú-

til, y en todo caso, sea de la clase que fuere, debe diseñarse en la causa, poniéndose nota de ello por el escribano, para que siempre conste la identidad, y no pueda ocultarse ó equivocarse con otra. Tanto al reo como á los testigos se les debe presentar para que la reconozcan, y declaren si es la misma aprehendida á aquel. Por último, es conveniente que al remitirse esta clase de causas en consulta, acompañe el instrumento del delito, por si la sala decreta que se reconozca de nuevo.

Para evitar la ocultacion de los delitos de *heridas*, deben cuidar los jueces que los cirujanos, cumpliendo con su obligacion, les den cuenta exacta y pronta de los heridos que curen y hubieren sido, ya de mano violenta, ó ya por efecto de la casualidad; y asimismo de que aun antes de dar cuenta, hagan dichas curaciones, aplicando los remedios para evitar en lo posible mayor desgracia al ofendido (4). Tambien están obligados los mismos profesores á dar parte al juez cada semana, cada mes, ó en los periodos que les prevenga hasta la completa curacion del herido, del estado en que se halle, y síntomas favorables ó adversos que se presenten.

En el momento en que el juez tenga noticia de haberse cometido dicho delito, debe pasar con el facultativo y el escribano á la casa ó paraje donde estuviese el herido, haciendo que aquel le reconozca, y declare el estado en que se halla, las heridas que tiene, en qué parte del cuerpo, etc., cuidando muy especialmente de que al momento se apliquen los medicamentos oportunos para su curacion. Despues debe recibir declaracion al herido, preguntándole cómo sucedió el caso, quién le hirió, con qué instrumento, á presencia de qué personas, y quiénes pueden declarar por haber tenido alguna noticia del suceso; y sabido el agresor, debe inmediatamente mandar que sea arrestado, y se practiquen las diligencias necesarias para conseguirlo.

Si á la sazón que el juez fuere á tomar declaracion al herido, no se hallare este capaz de prestarla, debe encargar al cirujano y asistentes que le avisen luego que lo esté, no perdiendo momento cuando se halle el enfermo en disposicion de evacuarla.

Para el reconocimiento de las heridas se nombran otro ú otros dos facultativos, si los hubiere, declarando estos cuántas son aquellas, sus síntomas y accidentes, en qué parte del cuerpo se hallan, su calidad, longitud y profundidad, su estado, con qué instrumento han sido hechas, qué método se ha observado y debe observarse en

(4) Nota 2, tít. 11, lib. 8, N. R.

la curacion, y si las heridas son leves, graves, mortales de esencia, ó por accidentes; si el herido debe ó no guardar cama: si podrá durante la curacion ejercer su oficio ó empleo; y en suma, no ha de omitirse circunstancia alguna que pueda dar al juez un conocimiento exacto de la entidad del delito.

Ademas del reconocimiento de facultativos, debe el escribano ver por sí las heridas, á menos que lo impidan los apósitos ó vendajes, y poner lo que se llama *fé de livores*, expresando cuántas son aquellas, en qué sitio se hallan, sus dimensiones, el instrumento con que al parecer se hubieren hecho, y demas conducente.

Si se encontrare al herido en la calle ó en despoblado, debe llevarse á su casa, y si no la tuviere y fuere pobre, al hospital, y no habiéndolo, á otro paraje donde pueda ser curado.

Debe intimarse al herido que observe cuanto le prescriban los facultativos, con apercibimiento que de lo contrario será responsable de las resultas, encargándose á aquellos que le asistan con el mayor cuidado, y den parte al juez de cualquiera novedad que ocurra. Si el herido sanase, deberán los mismos facultativos manifiestarle por declaracion, expresando desde qué día se puso bueno; y si por el contrario muriese, deben avisarlo al juez, y este mandar al escribano que pase á ver al difunto, y dé fé de hallarse muerto, y á los profesores que le asistieron que reconozcan el cadáver, y en caso necesario hagan su diseccion, declarando si la muerte provino necesariamente de las heridas, ó de algun accidente ó causa que sobreviniese. No siguiéndose la muerte, sino alguna lesion que deje imperfecto al herido ó le impida trabajar, debe tambien hacerse constar por la declaracion de los facultativos, y si estos discordaren, nombrarse un tercero por el juez (1).

Si se hubiese aprehendido algun arma al agresor ó al herido, ó en el paraje en que este se encontrase, debe recogerse y depositarse en la escribanía, poniéndose fé de la clase de aquella, sus dimensiones y demas oportuno, y diseñarse en la causa para que siempre conste la identidad: tambien debe ser reconocida por maestros armeros para averiguar si su uso es ó no permitido.

Tratándose del delito de *homicidio*, es preciso examinar y acreditar minuciosamente por diligencia el estado, el lugar y la posicion en que se encuentra el cadáver; hacer que por los facultativos se ejecute un escrupuloso reconocimiento del mismo, y en su caso la diseccion anatómica; recojer igualmente y reconocer con prolijidad la ropa,

(1) Gutierrez, t. 1, páj. 151, y Tapia, t. 7, páj. 286.

las armas, los efectos que tuviera el cadáver ó se hallasen en su inmediación, y anotar y poner por diligencia cualquiera otra circunstancia que pueda ser conducente (4).

Deberán ser examinados los testigos que presenciaren el hallazgo del cadáver, ó que tuviesen las primeras noticias de haber sucedido la muerte, declarando cuanto hubieren visto, el nombre y vecindad del muerto, y si le conocian; manifestándoseles todo cuanto se le haya encontrado para que reconozcan si es lo mismo que á la sazón tenía ó se halló junto á él, dando fé el escribano.

El reconocimiento facultativo es necesario se haga por dos médicos ó cirujanos, si los hubiere en el pueblo ó sus inmediaciones, y no habiéndolos, por uno solo, pero expresándose así por diligencia para que conste.

Evacuado el reconocimiento, y recibidas las primeras declaraciones por donde resulte quién era el difunto, su nombre y vecindad, se debe mandar que se le dé supultura eclesiástica; mas si el cadáver fuese de persona desconocida, se le expone en parage público para que todos lo vean, y habiendo alguno que le conozca, se le examina judicialmente, á fin de que diga su nombre y vecindad, ó lo que de él supiere; pero si de ninguno fuere conocido, se pone diligencia en que consten las señales personales, como estatura, configuracion, etc., y las ropas del difunto; y los facultivos expresarán las heridas, cicatrices y demas conducente, dándosele despues sepultura, á cuyo efecto se pasará oficio al cura párroco.

Si se presume quién pueda ser la persona violentamente muerta, deberá mandarse comparecer á sus parientes mas cercanos ó á sus amigos, á fin de que declaren sus señas personales, y las de la ropa que llevaba cuando faltó, ó de que usaba comunmente, manifestándoseles la que se le encontró puesta para que la reconozcan, y digan si era la que usaba el difunto y con la que salió la última vez.

Si se hallare el arma con que se ejecutó la muerte, debe reseñarse en la causa, y reconocerse á su tiempo por maestros armeros, que declaren si es ó no prohibida, quedando depositada en la escribanía (2).

Si el homicidio se hubiere ejecutado por estrangulacion ó ahorca-

(1) Boletin de Jurisprudencia, t. 3, páj. 243. El escribano que actúe en esta clase de causas, debe dar noticia al ayuntamiento de cualquier cadáver que se halle insepulto, para su anotacion en los libros de estadística. Real orden de 10 de diciembre de 1836.

(2) Gutierrez, t. 1, páj. 125, y Tapia, t. 7, páj. 275.

miento, la primera indagacion del juez debe dirigirse á averiguar la manera con que se ha privado de la vida al difunto, poniéndose por diligencia todos los accidentes y señales que se notaren, los efectos que se encuentren en las inmediaciones, y cuanto pueda conducir para descubrir la verdad. El reconocimiento de los facultativos es mas interesante en estos casos, pues por él, si lo hacen con pericia, se puede deducir casi evidentemente la verdadera causa de la muerte.

Puede ser conveniente desenterrar el cádaver, bien porque no se haya reconocido á tiempo, ó bien porque deba hacerse otro reconocimiento mas escrupuloso y su diseccion anatómica. En este caso corresponde exhumar el cádaver, pidiéndose licencia al juez eclesiástico por medio de oficio, ó solicitándose la conformidad del párroco. Algunos autores opinan que no es necesaria esta especie de vénia; pero siempre conviene proceder con la consideracion debida á la iglesia ó al lugar sagrado en que se halle el cádaver.

El delito de *hurto* puede cometerse de infinitos modos, y no es fácil dar reglas terminantes acerca de las diligencias que convenga practicar para su averiguacion. Cuando se ha ejecutado con infraccion ó rompimiento de paredes, puertas, ventanas, cómodas, etc., debe hacerse reconocimiento de estas por peritos nombrados al efecto por el juez, extendiéndose en la sumaria las declaraciones que dieren.

Si se hubieren encontrado ó aprehendido ganzúas ó llaves falsas, deberán ser reconocidas por maestros cerrajeros, y cotejadas con las cerraduras que se hayan abierto fraudulentamente.

Ademas deben recibirse declaraciones á todos los testigos que se presuma pueden deponer con algun conocimiento, y procurarse acreditar la preexistencia de la cosa robada, su valor, sus señas, y demas circunstancias que sean conducentes.

Volviendo á los trámites precisos del sumario, ya se dijo en el respectivo lugar, que la declaracion del reo ha de recibirse (1) precisamente dentro de las 24 horas de su arresto ó prision, sin exijírsele juramento, y ni compelerle con tormento ni apremios.

Las preguntas jenerales que siempre se hacen al reo presunto son las de su nomhre y apellido, patria, vecindad, padres, estado, profesion ó ejercicio y edad. Despues debe interrogársele sobre el punto don-

(1) Los jueces y escribanos que tuvieren que recibir declaraciones á los confinados á presidio, ó ejecutar con ellos alguna otra diligencia, tienen obligacion de pasar con este objeto al edificio en que se hallen. Real orden de 23 de octubre de 1839, reiterada en 11 de enero de 1841.

de se hallaba el día y hora en que se cometió el delito; si ha tenido noticia de él; con qué personas se ha acompañado; si conoce á los que son reputados por cómplices en su ejecucion, y sobre todo lo demas que el juez conceptúe oportuno para descubrir la verdad; pero, como ya se dijo, sin hacerle preguntas capciosas ó sugestivas, sino directas. Asi lo previene el reglamento, y asi lo exige la pureza de intencion que debe guiar al juez en todos sus actos; pero un celo acaso indiscreto hace que á veces se olvide aquella disposicion legal, y se hagan preguntas indirectas y algo sugestivas, sobre lo cual conviene uniformar la práctica de los juzgados, ajustándola al precepto de la ley. Concluida la declaracion, debe leerse al reo para que se afirme en su contenido, ó manifieste si tiene algo que enmendar, permitiéndosele que ademas de firmarla, si sabe, firme tambien ó rubrique cada uno de los fólíos de la misma.

No es muy comun, pero suele suceder, recibirse á los reos en vez de la indagatoria ó inquisitiva, la declaracion con cargos. Regularmente se acostumbra á hacerlo asi en las causas contra ausentes, cuando los acusados se presentan, pero aun en las de los reos presentes se practica tambien esa especie de confesion mista, cuando al recibirse la declaracion, está ya casi concluido el sumario, ó al menos constan suficientemente los hechos, y no es necesario por lo tanto indagarlos por los medios inquisitivos propios de aquella diligencia, ni tampoco dejar ningun tiempo intermedio entre la primera declaracion y la confesion con cargos.

Uno de los medios que se conocen en la práctica para comprobar los hechos dudosos en que hay algunas contradicciones entre los conreos ó cómplices, es el *careo*, que es la especie de reconvencion ó debate que se celebra entre aquellos á presencia del juez y del escribano. Los autores están muy discordes acerca de la utilidad de esta clase de prueba, que algunos condenan como innecesaria, y aun perjudicial, y otros la recomiendan, sosteniendo que en todas las causas de cómplices discordes en sus declaraciones debe ejecutarse para aclarar los puntos en que hubiese alguna diverjencia ó confusion. El principal inconveniente que ofrece el careo es el compromiso en que se pone al reo mas tímido de sucumbir á las amenazas del mas osado y fuerte, ó al procesado mas sencillo é incauto, que puede verse enredado en los lazos que le tienda la arteria y la maligna sagacidad de otro procesado mas astuto.

Mi opinion es, y está fundada en las observaciones de la experiencia, que muy pocas veces deben decretarse los careos, porque en muy pocas producen el buen resultado que se desea, cual es la aclaracion de la verdad; pero tampoco negaré que hay casos en que pue-

den producir efectos ventajosos para el descubrimiento de aquella. Cualquier regla absoluta que se fijase acerca de esta práctica seria muy aventurada : nadie mejor que el mismo juez es quien debe pesar en cada caso las ventajas y los inconvenientes , y decidirse ó no á la ejecucion del careo , si creyere que es ó no conducente para conseguir el fin á que va dirigido ; no olvidando que el reglamento y el decreto de 11 de setiembre de 1820 previenen , que se evite esta diligencia cuando fuere innecesaria.

Ejecútase por lo comun en sumario : por el escribano se leen á los careados sus respectivas declaraciones , y preguntándoles el juez si se ratifican en ellas , ó tienen alguna modificacion ó variacion que hacer , se extiende por diligencia cuanto exponen los declarantes. Muéstrales despues el mismo juez las contradicciones en que hayan incurrido , y les excita á que se reconvengan mutuamente , y á que aclaren los puntos en que resulte alguna divergencia , y por último se hace mencion en una diligencia escrita de todas las preguntas , contestaciones y reconvenciones.

Otro de los medios usados en la práctica para la comprobacion de los delitos , y especialmente de la identidad de los reos , es el reconocimiento en rueda de presos. Ejecútase este unas veces en sumario , y otras en plenario , cuando los testigos , habiendo visto al delincuente , no están muy seguros de la identidad de la persona , como por lo comun sucede en las causas de robo , en que los robados , habiendo visto á los que cometieron el delito , ignoran sus nombres , y dan solo algunas señas de ellos , asegurando que los conocerian , si se les presentaran.

Para que esta diligencia produzca el buen resultado á que termina , debe evitarse que los testigos vean á los reos que van á reconocer , hasta el momento de hacerlo judicialmente. A presencia del juez y del escribano se forma una rueda ó fila de presos , incluyéndose en ella al que va á ser reconocido , si pudiere ser , con la misma ropa que tenia cuando ejeculó el delito , y colocado el testigo desde un paraje en que no sea visto por aquellos , designa cuál es el que reputa por delincuente. Por tres veces , y variando de posicion los presos incluidos en la rueda , se hace igual operacion , y se pone por diligencia el resultado de ella.

Costumbre es en algunos juzgados hacer , para perfeccionar el sumario , una informacion de la vida y costumbre del reo ó reos por medio de testigos , que por lo comun están prontos á declarar en favor de aquellos , por condescendencia mal entendida , compasion ó temor. Pero esta diligencia la conceptúo , ademas de inútil , perjudicial ; y cuando alguna vez se creyere necesario ó conveniente averiguar la con-

ducta del procesado , ofrece mas imparcialidad el informe del cura párroco, del alcalde de barrio ó diputado de cuartel, del alcalde constitucional, del comisario ó celador, ó de otra autoridad ó persona que pueda dar conocimiento oficial de la vida antecedente del reo.

Tambien se practica, y esto produce mejor resultado, unir á la sumaria testimonio de las causas que se hubieren seguido contra el mismo procesado, y la sentencia dictada contra él; despachándose mandamiento compulsorio para que los escribanos den fé de lo que les conste. Esta diligencia produce la ventaja de descubrirse por ella los reos reincidentes en el mismo delito, ó autores de otros, si han sufrido alguna condena, ó si habiéndosele impuesto, no la han cumplido.

Siendo el reo, ó presumiéndose ser menor de edad, se suele pasar oficio al respectivo cura párroco para que remita la fé ó partida de bautismo, la cual se une á la causa, y resultando la menoría, se intimá al reo que nombre curador *ad litem*, ó en su defecto lo elije el juez de oficio. Por lo comun este nombramiento se hace al recibirse la declaracion indagatoria, y manifestar el reo ser menor de 25 años; pero no es de necesidad habilitar á este de curador, hasta el momento de ir á recibírsele la confesion, ó de procederse á la defensa, pues no prestando el reo juramento, único acto que el curador presenciaba cuando intervenia esta solemnidad, no tiene objeto dicho nombramiento hasta que la intervencion del curador pueda ser útil ó necesaria en el juicio, lo cual sucede, como ya he dicho, en la confesion, y mas especialmente en la defensa.

En todos estos casos de que se ha hablado, sabida es la necesidad de nombrar al procesado un curador *ad litem*, que le represente y haga las veces de procurador, y en cierto modo de protector de la persona que por defecto de capacidad es merecedora de todas las consideraciones concedidas por las leyes.

Como segun las instituciones vijentes no puede recibirse juramento á ningun procesado, repito lo que antes dije, de no tener objeto la presencia del curador en estos actos, y por consiguiente no parece preciso su nombramiento hasta el instante en que se recibe la confesion con cargos.

Cuando el delito se hubiere cometido por algun presidiario, está mandado que el superior mas inmediato de quien dependa, ponga en prision al reo, estienda y firme dos partes iguales y circunstanciadas de la ocurrencia, y dirija sin demora uno al juez de primera instancia y otro al comandante del presidio (1). Pero si se cometiere el de-

(1) Art. 346 de la ordenanza de presidios.

lito en el establecimiento, á media noche, ó en el campo, ó si hubiere resultado algun herido cuyo fallecimiento se tema, y siempre que se considere oportuno por la urjencia del caso, el principal encargado ó el ayudante está autorizado para habilitar un fiel de fechos ó secretario que no sea presidiario, y para actuar las primeras diligencias, aunque sea en papel comun, entregándolas despues al juez de primera instancia (1).

El reo ó reos quedan desde luego, en cuanto á los efectos de su causa, á disposicion de aquel, sufriendo su prision en el mismo presidio, si hubiere proporcion, ó en la cárcel pública, sin devengacion de derechos de carcelaje; y fenecida la causa, aunque sea absuelto de ella, debe pasar á cumplir su anterior castigo, ó á sufrirlo con el recargo, cuando se le imponga esta segunda pena (2).

En toda clase de causas por delito público ó privado en que hubiere alguna persona inmediatamente agraviada, antes de finalizarse el sumario, si se hubiere mostrado parte directamente para reclamar el castigo del reo, debe notificársele que si quiere hacer uso de su derecho, lo ejecute, personándose en el proceso por sí ó por medio del procurador.

El reglamento previene que se haga la correspondiente informacion sumaria de testigos, solo en lo que baste para acreditar legalmente la verdad de los hechos (3), y el decreto de 11 de setiembre de 1820 dispone tambien, que siendo la evacuacion de citas imperitinentes é inútiles un abuso introducido con grave perjuicio de la brevedad de las causas, los jueces no evacuen mas que las necesarias ó convenientes, ni mas careos, reconocimientos y diligencias de instruccion que en cuanto basten para la averiguacion de la verdad (4).

CAPITULO VI.

Del plenario.

El plenario empieza propiamente, por mas que algunos nieguen este aserto, desde el momento en que se recibe la confesion al proce-

(1) Art. 347.

(2) Art. 348.--En el caso de delinquir los comandantes ó cualesquiera otros empleados de presidios, deben ser juzgados por los jueces de primera instancia, si no gozan aquellos de fuero privilegiado, ó por el juez respectivo del fuero que disfruten. Art. 350 de la ordenanza.

(3) Párrafo 2, art. 31 del reglamento.

(4) Lo mismo se reitera en el párrafo 3, art. 31 del reglamento.

sado, pues para llegar á este acto ha de estar completamente finalizado el sumario, sin que reste, si posible es, ninguna otra diligencia necesaria ó conveniente para el esclarecimiento de los hechos. Por eso, al recibirse dicha confesion, lejos de guardarse el sijilo, que debe ser inviolable en las actuaciones indagatorias, se hacen públicos al reo todos los documentos, declaraciones y comprobantes de sus cargos, y aun se le deben leer íntegramente para que en su vista empiece á hacer uso de su defensa (1).

Despues de dar al reo esta instruccion, que es una de las mas acerdadas y seguras garantías en favor de la inocencia, se le deben leer la declaracion ó declaraciones que haya dado en el sumario, y preguntársele si se afirma y ratifica en su contenido, ó tiene algo que enmendar, añadir ó quitar, espresándose todo para que conste.

La confesion ha de recibirse sin juramento, y ha de interrogarse al reo, lo mismo que en la declaracion, por su nombre, apellido, padres, patria, vecindad, estado, edad y profesion ó ejercicio.

Evacuados estos antecedentes, se procede á formar los cargos, no pudiendo hacerse otros que los que efectivamente resulten del sumario, y tales cuales aprezcan (2), sin añadir ninguna acriminacion oficiosa.

Igual regla debe seguirse para las reconvencciones, no haciéndose otras que las que racionalmente se deduzcan de lo que responda el confesante, y absteniéndose siempre el juez de agravarlas con calificaciones arbitarias (3).

Al finalizarse la confesion (y lo mismo se acostumbra en la declaracion indagataria) suele expresarse, que se queda en aquel estado, *y abierta para proseguirla siempre que convenga*, por si se hubiese olvidado ú omitido alguna pregunta ó reconvencion importante, ó resultáre despues algun hecho, circunstancia ó incidente que motive nuevo cargo. Conviene que se empiece y concluya en un solo acto; pero no siendo esto posible en muchas ocasiones, ya porque el número de los cargos y reconvencciones y la estension de las contestaciones lo impiden, y ya tambien por preferente ocupacion del juez, es permitido suspender el acto, y continuarlo á otra hora ú otro dia, pero anotándose siempre para que conste, y firmándose por el juez, escribano, y el confesante si supiere. Concluida la diligencia, debe leerse todo al reo, del mismo modo que se dijo respecto de la declaracion y para igual efecto.

(1) Art. 9 del reglamento, y 301 de la Constitucion de 1812.

(2) Art. 9 del reglamento.

(3) Art. 9 citado,

Si el procesado hiciere muchas citas, no por eso pueden evacuarse, sino han de quedar para que haga uso de ellas á su tiempo, si le conviniere (1).

Evacuada la confesion, debe pasarse la causa á la parte actora, si la hubiere, para que formalice la acusacion contra el reo, y despues el promotor fiscal, para que fijando su dictámen, se adhiera á lo pedido por el actor, ó proponga y reclame la pena que considere justa, ó el sobreseimiento, si viere que así procede con sujecion á la regla 4, artículo 51 del reglamento.

Lo regular es, que el promotor, si ha fundado su acusacion en el dicho de los testigos, manifieste su conformidad, y renuncie las ratificaciones; pero si hubiere alguna declaracion perjudicial á la causa que defiende, debe solicitar que el testigo se ratifique en ella.

Si las partes de consuno renunciaren la prueba, y se conformáren con todas las declaraciones del sumario, debe el juez tener desde luego por conclusa la causa, pues aquellas, aunque no ratificadas, hacen plena fé en el juicio en que se han manifestado la conformidad y la renuncia (2).

Pero si el querellante, el promotor ó el acusado expone que no se conforma con todas aquellas declaraciones, ó con alguna de ellas, ó articulase prueba, debe el juez admitirla inmediatamente por el término comun y proporcionado (3).

El reglamento, lejos de determinar que el recibimiento á prueba sea con la cualidad de todos cargos, previene expresamente que se hagan publicacion, alegatos, conclusion y citaciones; pero el decreto de 11 de setiembre de 1820, ó ley de 1.º de octubre del mismo año, restablecida en 30 de agosto de 1836, previene expresamente, como se dijo en otro lugar, que la recepcion á prueba sea *con la precisa cualidad de todos cargos* (4). Tambien fijaba el plazo que podia concederse ó prorogarse; pero la misma ley ha hecho sobre este punto una innovacion, vijente en el dia, y á la cual deben sujetarse los jueces en la concesion y prórogas de los términos probatorios. Dice, que tanto los de ochenta y ciento veinte dias, como el ultramarino, señalados por las leyes para las probanzas, no son sino el *máximum* de los que pueden conceder los jueces; y que están facultados, y aun obligados, con arreglo á las mismas leyes, á reducirlos tanto como pru-

(1) Regla 3, art. 51 del reglamento.

(2) Regla 7 del citado art. 51.

(3) Regla citada.

(4) Art. 13 de la ley arriba citada.

dentemente les parezca, segun la calidad de las causas y de las pruebas que se propongan, y segun las personas que hayan de ser examinadas y la distancia de los lugares, negando las prórogas que maliciosamente, ó sin verdadera necesidad, pidan las partes (1).

A los reos no puede admitírseles pruebas sobre puntos, que justificados, no han de aprovecharles, y son responsables los jueces de la dilacion y de las costas que se ocasionen en caso contrario (2). La ley habla solo de la prueba que articulen los reos; pero ya por prevenirse en las leyes del reino, cuyo cumplimiento se reitera por aquella, y ya porque deben ser de igual condicion, tanto al procesado como el acusador, esa regla oportuna, que evita muchas dilijencias de prueba supérfluas ó impertinentes, debe ser estensiva á todos los interesados en el juicio.

La ratificacion de los testigos, con cuyas declaraciones no se conforme alguna de las partes, y las demas pruebas que por estas se articulen, y no sean desechadas por inconducentes, han de ejecutarse precisamente dentro del término probatorio, con citacion de todos los interesados, los cuales pueden asistir por sí ó por medio de persona que comisionen, al cotejo ó compulsa de documentos, y al exámen ó ratificacion de los testigos, haciéndoles con moderacion y regularidad las repreguntas que estimen, y debiendo contestar á ellas los representados, á menos que el juez no las declare impertinentes ó impropias (3).

Cuando se decreta el recibimiento de la causa á prueba, se añade que dentro del término se ratifiquen los testigos del sumario, cuya ratificacion no hayan renunciado las partes, *con abono de muertos y ausentes*. En este caso comparecen todos los testigos que hayan declarado en las actuaciones indagatorias, y leyéndoseles las declaraciones que hubieren evacuado, manifiestan bajo juramento si se afirman en su contenido, ó tienen algo que decir, añadir ó variar. Estas nuevas declaraciones son públicas, si los interesados ó el promotor quisieren asistir al acto, y pueden estos reconvenir y hacer reflexiones á los mismos testigos, acerca de lo que hayan expuesto. El *abono de muertos y ausentes* es una informacion que se hace al menos con dos personas de probidad, cuando alguno de los testigos del sumario se ha ausentado á punto lejano, ó ha fallecido, ó se ignora su paradero ó existencia, acerca de su veracidad y el concepto de honradez en que

(1) Art. 12 de la misma ley.

(2) Art. 11 id.

(3) Regla 8, art. 51 del reglamento.

se les tenga , para deducir de aquí , si sus declaraciones hechas en sumario , y sin citacion de las partes , pueden ser creidas. Esta informacion de abono , aunque no la exige el reglamento , es indispensable (1).

Si una de las partes tuviere que poner tachas á alguno de los testigos examinados , las ha de articular y probar precisamente dentro del término por que hubiese sido recibida la causa á prueba sobre lo principal. La de tachas debe hacerse con igual citacion de las partes.

Conviene ahora recordar , que para declarar los testigos en las causas criminales han de haber cumplido 20 años , aunque bien puede antes de esta edad ser llamada á declarar una persona , si tiene un despejado entendimiento ; y aunque su declaracion carece de la fuerza nesaria para hacer plena prueba en concurrencia con la de otro testigo , sirve sin embargo de gran presuncion (2). Tampoco pueden ser testigos los de mala fama , á menos que se trate de delito de traicion ; ni el perjurio , el falsificador de escrituras , sellos ó moneda ; el que haya dejado de decir la verdad en su declaracion por algun precio ; el convicto del delito de envenenamiento ó cómplice en el de aborto voluntario ; el homicida alevoso ; el amancebado ; el forzador ó raptor ; el incestuoso ; el traidor ; el ladron , tahir ó persona de mala vida ; la mujer que anduviese finjiendo ser varon ; el hombre muy pobre y vil ; el de otra religion en causa contra cristianos , á qo ser por el delito de traicion ; ni finalmente el loco (3).

No pueden tampoco ser testigos en causa principal , el que estuviere preso , mientras duráre la prision , ni la mujer prostituida (4) , ni contra un acusado , el que con él tuviere una grande enemistad (5).

No pueden ser apremiados para atestiguar unos contra otros , los ascendientes y descendientes , los parientes dentro del cuarto grado , el yerno y el suegro ; el entenado y el padrastro ; pero si alguno de ellos voluntariamente , y sin ser obligado , quisiere dar su declaracion , cuando se la exijan , puede evacuarla , y tiene el mismo valor que si no mediase parentesco (6).

No es lícito á los eclesiásticos ser testigos en causas criminales contra seglares , si por el delito se ha de imponer pena de sangre ; pe-

(1) Real órden de 8 de marzo de 1840.

(2) Ley 9, tít. 16, P. 3.

(3) Ley 8, id. id.

(4) Ley 10, tít. 16, P. 3.

(5) Ley 22, id., id.

(6) Ley 11, id., id.

ro este inconveniente suele salvarse , concurriendo aquellos á declarar bajo la protesta de que por su deposicion no se oriine la expresada pena.

Si los que son llamados á declarar , rehusaren hacerlo , ó á comparecer á la presencia judicial , pueden ser apremiados á ello con multa , embargo de bienes , y aun arresto ; pero teniéndose presente lo que se dijo en la 4.^a parte de esta obra , sobre el privilegio que tienen los mayores de 70 años , las mujeres honradas , los prelados eclesiásticos y otras personas notables para no poder ser obligadas á comparecer ante el juez , debiendo este pasar á recibirles su declaracion (1).

Corrido el término probatorio , y acreditado asi por nota del escribano , debe proveerse auto mandando que se unan á la causa las pruebas practicadas (2) ; y sin otros alegatos , conclusion para definitiva , ni citaciones , se pasa la causa al juez para la vista ; pero si no ha habido recibimiento á prueba , es indispensable la citacion para sentencia.

CAPITULO VII.

De la sentencia

Consiguiente al recibimiento á prueba bajo la *calidad de todos cargos* , ya se ha dicho que no debe hacerse publicacion de probanzas , ni conclusion , ni citaciones. Finalizadas , pues , las pruebas , ó renunciadas por las partes , tiene el juez tres dias , dentro de los cuales , si halláre en la causa defectos sustanciales que subsanar , ó faltasen algunas diligencias conducentes al cabal conocimiento de la verdad , debe mandar que para mejor proveer , se practiquen sin pérdida de momento todas las que fueren indispensables , bajo su responsabilidad , en el caso de dar con esto márjen á innecesarias dilaciones ; pero si no hubiere que ejecutar ninguna diligencia nueva , manda llevar desde luego la causa á la vista (3).

Como el juicio es público , con arreglo á las leyes , no solamente los partes interesadas , sino cualquiera otra persona pueden concurrir á aquel acto ; y si el promotor fiscal , el reo ó su defensor solicitaren asistir para exponer de palabra lo que tenga por conveniente , debe el juez señalar dia y hora para la celebracion de la

(1) Ley 33, id., id.

(2) Regla 10, art. 31 del reglamento..

(3) Regla 12, art. 31 del reglamento de justicia

vista, concurriendo á ella el escribano, y haciendo conducir al reo ó reos con las seguridades necesarias.

Para dictar providencia interlocutoria tiene el juez el término preteritorio de tres dias; mas para pronunciar sentencia definitiva le están concedidos ocho, que pueden extenderse hasta doce, si la causa pasare de quinientas hojas (1).

Solo en la sentencia definitiva, y no en sobreseimiento, es permitido imponer las penas reputadas por corporales; y son, ademas de la capital, la de presidio, obras públicas, destierro del reino, prision y reclusion por mas de seis meses (2), y servicio á las armas.

Pero sino hay motivos suficientes para la imposicion de estas penas, pueden aplicarse aunque no sea en definitiva las otras menos graves; como destierro de un pueblo, arresto de pocos meses, multa ó costas.

La sentencia definitiva debe, como ya se dijo en otro lugar, ser notificada inmediatamente á las partes, y remitirse la causa en consulta con citacion de las mismas al tribunal superior, á menos que al delito que haya dado motivo á la formacion de causa, imponga la ley una pena leve, en cuyo caso corresponde al juez de primera instancia llevar desde luego á efecto su sentencia, si las partes no apelan dentro de los dos dias que concede el reglamento.

Al remitirse las causas en consulta al tribunal superior, debe evitarse cuanto sea posible todo estravío. Puede en estos casos hacer tanto la malicia, que no es fácil calcular cuántos males ocasionaria el descuido en procurar las precauciones necesarias. Por esta razon está prevenido en el reglamento de juzgados que se anote en el libro de conocimientos, la fecha en que se remiten por el correo cualesquiera autos ó exhortos diligenciados, con bastante expresion de unos y otros, debiendo el escribano poner su firma al fin de cada asiento (3). Al devolverse las causas por el tribunal, es conveniente hacer igual anotacion en dicho libro para que siempre conste.

CAPITULO VIII.

Resúmen de la sustanciacion criminal.

Ya se ha dicho que toda sumaria se comienza por querrella de la parte ofendida, por denuncia del promotor fiscal, ó por noticia que

(1) Regla 13 del art. 31 citado. Téngase presente que la ley 8, tít. 16, lib. 11, N. R., prohibe que se funden las sentencias.

(2) Art. 11 del reglamento.

(3) Art. 53 del reglamento de juzgados.

el juez haya tenido de la ejecucion de un delito. En los dos primeros casos se provee auto mandando proceder á la averiguacion sumaria de los hechos que se hayan denunciado, y á la informacion de testigos y demas diligencias que hubiere solicitado la parte agraviada ó el oficio fiscal, ó á las que el juez crea oportuno practicar para la comprobacion del delito y el descubrimiento de sus autores. En el tercero se provee el *autocabeza de proceso* para igual objeto, y en todos se manda proceder á recibir declaraciones á los testigos presenciales ó que hayan tenido conocimiento mas ó menos directo de los sucesos, á evacuar las citas que aquellos hicieren, al embargo de bienes, á la detencion ó prision de los reos, á dar parte al juez de primera instancia, si la sumaria se ha prevenido por un alcalde, ó á la audiencia del territorio, y todo lo demas que, segun las circunstancias, se crea conducente.

Comprobados bien los hechos, se suele mandar que se ponga testimonio de las causas que se hayan seguido contra los mismos procesados, ó negativo en su caso, para saber si son reincidentes, y en algunos juzgados se acostumbra á hacer informacion de la vida y costumbres de aquellos. Despues se pasa la causa al promotor fiscal ó á la parte actora para que exponga y pida lo que crea oportuno, ó bien, si el juez no conceptua necesaria esta audiencia, manda que desde luego se reciba al reo ó reos, su confesion con cargos.

Al ejecutarse esta, si aquel es menor, y no ha nombrado curador al evacuar la declaracion indagatoria, se le intima que lo nombre, ó en su defecto se elije uno de oficio, y se pasa la causa al querellante ó al promotor para que proponga su acusacion. De ella se confiere traslado al acusado por término de seis dias, y si tanto este al hacer su defensa como aquellos al acusar, se conforman con las declaraciones de los testigos del sumario, y renuncian la prueba y las ratificaciones de estos, se manda llevar la causa á la vista, y con citacion de las partes se dicta sentencia definitiva. Pero si no se ha hecho dicha renuncia expresa, ó se ha solicitado la práctica de algunas diligencias probatorias, se recibe el negocio á prueba con calidad de todos cargos, por un término fijo que no puede exceder de 80 dias comunes á las partes, dentro de los cuales y con citacion de estas hayan de ejecutarse todas las diligencias pedidas y las ratificaciones de los testigos del sumario, con abono de muertos y ausentes.

Si alguna de las partes tiene que poner tachas á aquellos, ya se ha dicho de la manera que lo ha de ejecutar.

Finalizadas las pruebas, y la justificacion de las tachas, si se hubieren propuesto, no se hace publicacion de probanzas, como en el juicio civil, ni se permiten alegatos, sino se pasa desde luego la

causa al juez, para que si encuentra algun defecto que subsanar, ó alguna diligencia que ejecutar para mayor justificacion de los hechos, decrete lo que juzgue oportuno en el término de tres dias, y en otro caso, dicte la sentencia definitiva en el de ocho ó en el de doce, si la causa excede de quinientos folios.

Firmada aquella, se hace saber á las partes, con el emplazamiento para ante la audiencia del territorio, y la prevencion al reo de que nombre procurador y abogado que le represente y defienda, pues de lo contrario se le designarán de oficio; y apelen ó no el acusador, el promotor y el acusado, se remite la causa orijinal en consulta al tribunal superior por conducto del fiscal de S. M. ó del re-jente.

CAPITULO IX.

Del procedimiento por delitos políticos.

Las reglas jenerales expuestas acerca de la sustanciacion de toda clase de causas, son tambien aplicables á las que se formen por conspiracion ó maquinacion directa contra la observancia de la Constitucion, contra la seguridad interior ó exterior del estado, ó contra la sagrada é inviolable persona del rey constitucional; para la averiguacion y castigo de estos delitos están sujetos á una ley especial (1) que debe tenerse presente ademas de dichas reglas, y cuyas disposiciones se indicarán en este capítulo.

Los jueces á quienes corresponda el conocimiento de estas causas deben darles una preferencia esclusiva, y valerse para la actuacion del sumario de cualquier escribano real ó numerario del partido. La prevencion del proceso, prision de los reos, recibimiento de las declaraciones de los testigos, formacion de ramos separados, confesiones, y todo cuanto ocurra antes de comenzarse las pruebas, se ejecuta con sujecion á las reglas comunes; y resultando plenamente acreditada la perpetracion del delito, se dá por concluido el sumario, y se pasa la causa al estado de acusacion. Recibida la confesion al reo, si hubiere méritos para acusarle debe el promotor fiscal hacerlo dentro de tres dias á lo mas, dándose despues traslado al procesado por igual término improrogable, y recibíendose en el mismo auto la causa á prueba; pero sin señalamiento de término.

Dentro de las veinte y cuatro horas del recibimiento á prueba

(1) Es la de 26 de abril de 1824, restablecida en 30 de agosto de 1836.

debe el reo nombrar procurador y abogado que residan en el partido, y no haciéndolo, corresponde el nombramiento al juez.

A las veinte y cuatro horas siguientes á la devolucion de los autos, tanto el promotor fiscal como el procurador deben presentar una lista de los testigos de que respectivamente intentan valerse, las cuales se comunican recíprocamente á las partes, para que instruidas de los nombres de aquellos puedan proponerles tachas, si las tuvieran, á cuyo objeto se expresa en las listas la vecindad, estado, destino ú ocupacion de cada testigo.

El juez debe señalar á la mayor brevedad posible el dia en que haya de celebrarse el juicio público; disponiendo al efecto con anticipacion oportuna, y expidiendo para ello las órdenes ó exhortos necesarios, que los testigos que se hallen dentro de las siete leguas ó á una jornada regular de la residencia del juzgado, sean compelidos á comparecer personalmente, y que hagan igual comparecencia aquellos que á reclamacion de algunas de las partes estime el juez indispensable que se presenten personalmente para fundar los cargos y defensa, aun cuando residan á mayor distancia de las siete leguas. Lo mismo debe ejecutarse respecto de la ratificacion de los testigos del sumario; pero los demas que no se hallen en el caso expresado y deban declarar, ya para las ratificaciones, ya para la prueba, son examinados por medio de exhortos ó despachos.

El dia señalado para el juicio, concurren á este á puerta abierta el juez que preside el acto, el promotor fiscal, los abogados, el escribano, los procuradores y los reos. Allí se examinan con separacion, aunque públicamente, cada uno de los testigos, y si las partes ó los abogados tuvieren que hacer algunas observaciones á los mismos en el acto de ser examinados, pueden verificarlo, por medio del juez, que es el que lleva la palabra; estendiéndose y firmándose las declaraciones y ratificaciones por los testigos que supieren hacerlo, y á continuacion las preguntas ú observaciones y las respuestas.

En el mismo acto del juicio y con igual publicidad se leen las declaraciones y ratificaciones de los testigos que no hayan comparecido personalmente; y á fin de que se reciban con oportunidad, y estén reunidas estas pruebas en el acto, y puedan las partes instruirse de ellas, se debe cuidar, al librarse los despachos ó exhortos, de fijar el término preciso dentro del cual hayan de ser devueltos diligenciados.

Concluido este acto el promotor y los reos ó sus defensores pueden presentar las pruebas instrumentales que crean favorecerles, y exponer de palabra cuanto tengan por conveniente, con lo cual queda finalizado el juicio. Sin mas trámites ni escritos pronuncia el juez la sentencia, lo mas tarde dentro de tres dias, y se notifica á las partes,

haciéndose saber á los reos que en el acto nombren procurador y abogado para la segunda instancia, y se les emplaza para que en el término de ocho dias acudan á la audiencia, á la cual se remite la causa.

CAPITULO X.

Del procedimiento contra reos ausentes.

Cuando á pesar de las diligencias practicadas para averiguar el paradero del reo y conseguir su prision, no puede esta tener efecto, se sigue el sumario hasta perfeccionarle completamente, y no habiendo otras actuaciones que evacuar, se pasa la causa al promotor, el cual pide que se llame al procesado por edictos y pregones en la forma ordinaria, y se mande que se le cite y emplace por tres términos de nueve dias, publicándose al efecto carteles en los sitios de costumbre. En estos edictos se expresa el delito cometido, el nombre del reo, y la invitacion á que comparezca, bajo apercibimiento de que no verificándolo se le declarará por contumaz y rebelde, y sufrirá el perjuicio á que haya lugar, y de su publicacion se ponen notas en el proceso.

Si pasados los plazos de los tres pregones, el reo no se presenta, para lo cual se pone diligencia en que conste no resultar su entrada en la cárcel, se declara por rebelde y contumaz, y se manda que continúe la causa en su ausencia y rebeldía, pasándose al promotor para que segun su estado exponga y pida lo conveniente.

Si del sumario aparece, que aunque está justificado suficientemente el delito, este por su levedad no hace merecedor al reo mas que un arresto que no pase de seis meses, ó de una correccion pecuniaria, se sobresee desde luego, bajo la cualidad ordinaria de ser oido el reo, si se presentase ó fuese capturado. Esta providencia se consulta con el tribunal superior, remitiéndose la causa orijinal, y este, ó revoca aquella, devolviendo el proceso para que la sustanciacion siga hasta definitiva, ó bien confirma el sobreseimiento con la misma cualidad de ser oido el reo, y se devuelve tambien la causa. En el primer caso se sigue esta por todos sus trámites, y finalizada se vuelve á consultar; y en el segundo, si el reo se presenta, se le recibe la declaracion, que se llama con cargos, la cual participa al mismo tiempo de indagatoria y de confesion. En ella se dá á aquel la necesaria audiencia, y se le oyen como defensa los descargos y esculpaciones que expusiere, recayendo despues nueva providencia, igual ó diferente á la que se dictó en su rebeldía, y se consulta tambien con el tribunal superior.

Si la causa es relativa á un delito de mayor gravedad, en que no

proceda el sobrecimiento en sumario, luego que se ha declarado el reo prófugo y contumaz, se pasa aquella al promotor para que proponga su acusacion, y este pide la pena que conceptúa justa, como si el procesado se hallase presente. De este escrito se dá traslado á aquel por el término de nueve dias, y se manda que se entienda con los estrados del juzgado, lo cual equivale á hacer una notificacion de mera fórmula, que se anota por escribano en la causa.

Sabido es que en las que se siguen hallándose presente el reo, no se hacen pruebas ni ratificaciones de los testigos del sumario, cuando las partes renuncian aquellas, y se conforman con lo que han declarado estos; pero cuando el procedimiento se sigue en rebeldía, nunca debe omitirse una y otra diligencia; es decir, la ratificacion de los testigos, y el recibimiento á prueba.

Finalizado el término probatorio, se dicta sentencia, la cual se hace saber al reo de la misma manera ficticia que ya se ha indicado, y se remite la causa en consulta. Devuelta por el tribunal con la providencia confirmatoria ó revocatoria, debe el juez continuar haciendo las averiguaciones posibles para descubrir el paradero del reo y verificar su prision, y si se consigue se continúa de nuevo la causa por todos sus trámites desde la declaracion con cargos hasta definitiva y consulta.

CAPITULO XI.

Del asilo eclesiástico, del asilo extranjero y de los indultos.

Previénese por la real cédula de 11 de noviembre de 1800, ó ley 6, tit. 4.º, lib. 40 de la N. R., que cualquier persona de ambos sexos, sea del estado ó condicion que fuere, que se refugie á sagrado, sea extraida inmediatamente y conducida á la cárcel, con noticia del párroco de la iglesia, por el juez de primera instancia, bajo la competente caucion de palabra ó por escrito, á arbitrio del retraido, de no ofenderle. Este aviso al párroco se pasa por medio de oficio, y la extraccion debe hacerse de un modo decoroso, y propio del lugar en que se ejecuta.

Si por no haber habido noticia del delito, no se ha prevenido sumaria, debe procederse sin pérdida de tiempo á la averiguacion del motivo ó causa del retraimiento. Si aparece que el delito es leve, y el reo merecedor del beneficio del asilo, debe seguirse la causa por sus trámites regulares. Pero si resultare que aquel es de los excluidos de esta gracia, el juez, bien por sí espontáneamente, bien á excitacion del promotor fiscal, procede á exigir del eclesiástico la formal consignacion y entrega del procesado, sin caucion ni condiciones. Para esto

se forma una copia autorizada, ó *tanto de culpa*, de todo cuanto resulte contra el reo, y se remite con oficio; continuándose sin embargo hasta la causa definitiva, á menos que antes se remita al tribunal superior, en virtud del recurso de fuerza.

El juez eclesiástico en vista solo del tanto de culpa, debe proveer si ha ó no lugar á la consignacion y entrega del procesado, y avisar inmediatamente su determinacion al juez de primera instancia, por medio de oficio; y manifestando su conformidad á la consignacion, se efectúa la entrega formal dentro de las veinte y cuatro horas, continuándose la causa como si el reo hubiera sido aprehendido fuera de sagrado. Pero si el eclesiástico, viendo dicho testimonio, se negare á entregar libremente á aquel, ó procediere á formacion de algun expediente irregular, el juez de primera instancia debe remitir su causa á la audiencia con la exposicion oportuna, para que el fiscal de S. M. proponga y sostenga el recurso.

Decidido este y declarado que hace fuerza el eclesiástico, se devuelve la causa al juez inferior para que la continúe y falle; pero en otro caso, aunque se hace tambien igual devolucion, es para que se siga hasta definitiva, pero sin imponerse al reo la pena ordinaria del delito.

Otra especie de asilo es el extranjero, el cual está jeneralmente concedido á los que se refugian á otro pais, con cuyo gobierno no está celebrado ningun pacto ó tratado para la mútua extraccion de los delinquentes. Pero habiéndolo debe hacerse la reclamacion por el juez á la audiencia respectiva, acompañada de un testimonio en que consten la naturaleza del delito, la gravedad de los cargos, y todas las circunstancias indispensables. El tribunal hallando completa la instruccion, ó completándola en otro caso, remite estos documentos al ministerio de Gracia y Justicia con su informe, fundado en los tratados existentes y en las reglas de derecho internacional, á no ser que no proceda la reclamacion (1).

Tambien es especie de inmunidad la que obtienen los reos á quienes se les concede indulto por la Corona, ó por la autoridad ó jefe facultado para ello. Los indultos son jenerales ó particulares: los primeros, los concedidos á ciertas clases de delinquentes; y los segundos los que se dispensan determinada y personalmente á alguno. Tanto en uno como en otro caso, el juez oye al promotor fiscal, para que exponga si corresponde ó no su aplicacion al reo de la causa, y poniendo

(1) Real orden de 10 de setiembre de 1839, reiterada en 1844.

do aquel su informe, si remite esta al tribunal superior, para que decida lo que conceptúe justo.

CAPITULO XII.

De la ejecucion de los fallos.

Cuando la sentencia ha sido condenatoria de presidio, y en el pueblo cabeza de partido no hay establecimiento de esta clase, el juez debe poner al sentenciado á disposicion del jefe del establecimiento mas inmediato dentro del tercer dia despues de notificada la providencia que haya causado ejecutoria (1); haciendo conducir á los penados de segunda y tercera clase al presidio peninsular respectivo, y los de primera al depósito correccional mas próximo, con los documentos competentes (2). Pero esta conduccion no es de cargo de los jueces, sino de los alcaldes.

Con cada presidiario debe entregarse un testimonio extendido en papel del sello correspondiente, que contenga á la letra la sentencia ejecutoriada que hubiere recaído, con expresion del delito, sus circunstancias, el nombre, apellido, partido judicial, edad, padres y oficio del procesado; y si resultan bienes embargados, con expresion de ellos, ó en su defecto que es pobre de solemnidad (3).

Debe expresarse ademas en dicho testimonio la conducta anterior del reo, el tiempo que lleve de prision, y parte que hubiere tenido en la ejecucion del delito (4); y por último las circunstancias siguientes: 1.^a, pueblo y provincia de la naturaleza del reo: 2.^a, pueblo y provincia donde se cometió el delito: 3.^a, pueblo y provincia de su domicilio ó vecindad: 4.^a, su estado, si es soltero, casado, viudo con hijos ó sin ellos, y 5.^a, siendo reincidente, si lo es de una ó mas veces (5).

La mayoría del presidio en que se haya hecho la entrega del sentenciado, debe dar al conductor un recibo con el V.^o B.^o del comandante, y este tiene obligacion ademas de oficiar por el inmediato cor-

(1) Art. 49 de la ordenanza de 14 de abril de 1834, y real órden de 31 de julio de 1839.

(2) Art. 52 de la ordenanza de presidios de 14 de abril de 1834, y real órden de 31 de julio de 1839.

(3) Art. 289, de la ordenanza.

(4) Real órden de 2 de abril de 1839.

(5) Real órden de 28 de setiembre de 1839.

reo al juez de primera instancia, avisando haber ingresado el confinado, para que pueda hacerse constar en su causa (1).

Si el comandante no remite este aviso, el juez debe exijirlo de aquel, para que siempre resulte en el proceso la entrega, y no quede este descubierto contra el juzgado (2).

Si el reo fuere presidiario, tambien debe ser trasladado al establecimiento mas inmediato con el mismo testimonio de condena, para que sea conducido al presidio de su desercion (3).

Si la sentencia es de muerte, al juez de primera instancia corresponde dar todas las disposiciones necesarias para que tenga cumplido efecto.

(1) Art. 288 de la ordenanza.

(2) Art. 51, id.

(3) Art. 342 id.

TITULO TERCERO.**DE LA SUSTANCIACION CIVIL DE LA SEGUNDA Y DE LA TERCERA INSTANCIA.****CAPITULO PRELIMINAR.***Reglas generales sobre las obligaciones de los escribanos de cámara.*

Para entrar á explicar los trámites de los procedimientos en la segunda y tercera instancia, conviene ocuparnos preliminarmente de algunas nociones indispensables á los escribanos de cámara. Cada sala de las audiencias debe principiar su despacho por el de sustanciacion, que es el que determina solamente los trámites del negocio, sin decidir cosa alguna sobre el fondo esencial de la cuestion, ni sobre ninguno de sus incidentes. Dan cuenta primero los escribanos de cámara, y despues los relatores por su orden de antigüedad, y se provee todo en audiencia pública, escepto las causas que esten en sumario, y aquellas en que á juicio de la sala, se oponga la decencia á la publicidad (1).

Los autos de sustanciacion, para los cuales bastan dos ministros (2), los dicta el presidente de la sala, y dados por él en público, tienen la misma fuerza que si hubiesen sido proveidos por votacion (3).

Todos los negocios que no fueren de tribunal pleno, deben repar-

(1) Art. 27 de las ordenanzas.

(2) La denegacion de soltura, terminacion de formal artículo, admision ó denegacion de súplica, de prueba ó de recurso superior, ó alguna otra providencia que pueda causar perjuicio irreparable, exigen la concurrencia de tres ministros, y de tres votos absolutamente conformes. Art. 74 del reglamento.

(3) Art. 28 de id.

tirse por turno riguroso antes de su primer ingreso en las salas, subdividiéndose en la clase de turno que la audiencia hubiese aprobado (1). Para ello todos los dias, media hora antes de empezarse el despacho, se hace el repartimiento de los negocios que hubieren ocurrido de nuevo, ejecutándose lo mismo despues de concluido aquel con los que despues se presentaren (2). El repartimiento es comprehensivo, tanto de los asuntos civiles como de los criminales, y debe hacerse entre los relatores y escribanos de cámara asignados en cada sala (3); debiendo abstenerse el repartidor bajo su responsabilidad de repartir de nuevo negocio que tenga antecedente en la audiencia, y pasarlo desde luego á la escribanía que corresponda (4).

A la última hora del despacho los escribanos de cámara deben tener extendidos y prontos los autos y las providencias que hubieren de rubricarse ó firmarse cuando llame el presidente de la sala (5). Los de mera sustanciacion se rubrican solo por el semanero, el cual debe reconocerlos antes, ya sean dictados por ante relator, ya por ante escribano de cámara. Todas las demas providencias han de ser rubricadas por los ministros que compongan la sala, y esten presentes al tiempo de dictarse (6).

Los reales despachos, ejecutorias ó provisiones que se manden expedir, deben extenderse con arreglo á las leyes y á la práctica (7), firmándose siempre por el rejente, el semanero y otros dos ministros (8).

(1) Art. 23 del reglamento.

(2) Art. 26.

(3) Real decreto de 12 de marzo de 1836.

(4) Art. 166 de las ordenanzas.

(5) Art. 29.

(6) Art. 30.

(7) Las ordenanzas indican con mucha vaguedad que las provisiones y despachos se extienden con arreglo á las leyes y á la práctica, y el gobierno no ha fijado una manera uniforme de hacerse la redaccion de unos despachos tan importantes. Como la lejislacion moderna ha alterado en muchos puntos esenciales, y especialmente de la sustanciacion, las leyes antiguas, era consiguiente que se hubiesen reformado los formularios de los tribunales; pero jeneralmente no ha sucedido asi, y mas de una vez se han cometido por este descuido nulidades de trascendencia. Años hace que la seccion de Gracia y Justicia del Consejo Real de España se ocupó de esta tan necesaria reforma; pero no se han visto aun los resultados; y entre tanto conceptuo oportuno que los escribanos de cámara se guien por los modelos colocados en este tomo.

(8) Art. 22 de las ordenanzas.

El primer día hábil de cada semana debe hacerse en todas las salas un alarde ó revista de los negocios criminales, y proveerse en el acto lo que sea mas conducente. Igual operacion hay precision de ejecutar todos los meses de los asuntos civiles, y cada quince dias de los criminales que estén pendientes en los juzgados de primera instancia, segun las listas ó estados que remitan los jueces (1).

Los relatores no pueden recibir autos ni expedientes de mano de los litigantes, ni de sus procuradores, sino del escribano de cámara á quien corresponda, devolviéndolos al mismo á su tiempo (2), y al entregarse de los autos, se ha de anotar siempre el dia en que los reciben (3).

Dictadas las providencias por la sala, y rubricadas por el ministro semanero, ó en su caso por todos los ministros de ella, debe firmarlas el relator cuando corresponda, y devolver los autos en el mismo dia en que se rubriquen (4). Asi lo disponen las ordenanzas; de lo cual se ha deducido en algunos tribunales, que los relatores, y no los escribanos de cámara, deben autorizar las providencias. A creerlo asi ha dado lugar tambien la circunstancia de no haber los aranceles asignado derechos á dichos escribanos por la extension de los autos y sentencias, y sí á los relatores. Mas en mi concepto, y de esta misma opinion han sido algunas audiencias, todo proveido debe estar autorizado por el escribano de cámara, que es el que tiene la fé pública, ya se dicte ante él por la sala, ya ante el relator; con la diferencia de que en el último caso extiende este el acuerdo de la sala en minuta, firmándolo, y despues se eleva á providencia ó sentencia, dando fé, ó certificando el escribano de cámara.

Es obligacion de estos presentar con oportunidad para los alardes al presidente de la sala respectiva una lista semanal de las causas criminales pendientes en sus oficios, y cada quince dias otra de las que de igual clase se sigan en los juzgados de primera instancia, segun las noticias que se hayan pasado á su respectiva escribanía de cámara. Están igualmente obligados á presentar cada quince dias al presidente con igual oportunidad y objeto una lista de los negocios civiles, expresando respecto de estos y de los criminales el estado que tuvieran (5). A los fiscales deben tambien pasarles cada quince dias otra

(1) Art. 31 id.

(2) Art. 103.

(3) Art. 104.

(4) Art. 106.

(5) Art. 127 de las ordenanzas.

lista de los negocios que se hubieren entregado á sus ajentes por la respectiva escribanía.

No pueden los escribanos de cámara admitir asunto alguno de primera entrada sin que se les haya repartido; y una vez encomendado, no les es lícito presentarlo otra vez para que se reparta de nuevo.

Deben concurrir á la audiencia media hora antes de empezarse el despacho, para recibir las peticiones que se les hubieren repartido aquel día, y poder dar cuenta de ellas en la sala á primera hora. De todas aquellas y de los expedientes que se les haya entregado antes de empezarse el despacho, tienen obligacion de dar cuenta precisamente en el mismo día; pero si se les han pasado despues, deben hacerlo al siguiente de audiencia, á menos que fuere el negocio urgente, en cuyo caso han de manifestarlo al que presida para dar cuenta, si asi se dispusiere por la sala.

Es obligacion de los mismos subalternos ordenar los procesos, y coser las fojas por el órden en que se hayan presentado, con la correspondiente numeracion de cada una, formando y rotulando las piezas ó rollos, de manera que ninguno pase de doscientas fojas, y numerándolos por su órden. Cuando se hiciere alguna presentacion de documentos, deben tambien formar de ellos piezas separadas, y poner en la carpeta la inscripcion correspondiente, designando el pedimento con que se hubieren presentado.

Deben asimismo reconocer los procesos antes de pasarlos á los relatores, para ver si falta alguna citacion, notificacion ó requisito que corresponda á la escribanía; completándolo si faltare y fuere de su cargo, ó dando cuenta en otra caso á la sala.

Cada escribano debe tener los libros necesarios en que los abogados fiscales, los relatores y los procuradores firmen el recibo de los pleitos y causas que se les entreguen, borrándolo cuando los devuelvan despachados, y cuidando siempre, bajo su mas estrecha responsabilidad, de no entregarlos sino á personas competentes para recibirlos, y de que se renueven los recibos cuando se retarde la devolucion, de modo que en ninguno se halle fecha mas antigua que la de un año (1).

En la instruccion de los negocios deben los escribanos de cámara observar las reglas siguientes:

4.^a Guardar el mas riguroso secreto acerca de las providencias del tribunal, hasta que estuvieren rubricadas ó firmadas, y en estado de notificarse.

(3) Art. 127 á 133 de la ordenanza.

2.^a Extender las citaciones y notificaciones que se hagan á las partes para aquellos actos en que hay término preciso, ó en que pueda resultar perjuicio de la dilación ó de la negligencia, con expresion de la hora en que se hicieren, firmándose ademas por la parte notificada ó citada, ó por un testigo á su ruego, si ella no supiere, y dándose copia literal y firmada de la providencia (1).

3.^a Anotar siempre en el proceso los dias en que las partes lo recojan y lo devuelven, aquellos en que empiezan y acaban los términos probatorios que se concedan, y aquellos en que las partes presentan escritos sin devolver autos; debiendo ademas expresar en la nota la hora de la presentacion de toda solicitud sobre algun punto que tenga término fatal, como la súplica, etc.

No pueden los escribanos refrendar las provisiones, cartas ó despachos que la audiencia mande librar, sin que antes las firme el rejente, el semanero y otros dos ministros; á cuyo fin debe presentar dichos documentos con las providencias originales, para que se haga el cotejo de estas con aquellos.

En dichas provisiones, despachos ó cartas, deben arreglar prudencialmente la escritura, sin acrecentarla mas de lo que fuere necesario, y ordenar y hacer escribir aquellas por sus propios oficiales, y no por los interesados. Tambien deben corregirlas por sí mismos, y poner con su rúbrica la expresion de *corregida*, escribiendo de su mano al dorso de las provisiones el importe de sus derechos y los del registrador.

Las provisiones, despues de firmadas y refrendadas, no las pueden entregar á persona alguna, sino á los procuradores á cuya instancia se libren, por ser los responsables de su paradero. Las de oficio deben remitirlas á los jueces á quienes vayan cometidas, despues de registradas y selladas.

En las salas que tuvieren dos escribanos de cámara, uno de ellos, alternando por semanas, debe guardar sala para autorizar aquellos actos que se ofrezcan, y que no correspondan especialmente á otro escribano.

Cada uno de estos debe tener un libro rubricado por el ministro mas moderno de la audiencia, para asentár las multas que en los pleitos y causas radicados en su oficio se hubieren impuesto por condenaciones que merezcan ejecucion; é impuesta que sea de esta mane-

(1) Ley de 4 de junio de 1837, que altera en parte lo dispuesto en el artículo 134 de las ordenanzas, pues previene que en todo caso se dé al hacerse la notificacion copia de la providencia.

ra alguna multa, debe pasar dentro de 24 horas la certificacion correspondiente al receptor de penas de cámara para su cobranza.

Están obligados los escribanos á dar recibo siempre que las partes se los pidan de los derechos que de ellas cobren, y asimismo á anotar en todo caso al márgen de cada actuacion el importe de los que por ella les correspondan; y habiendo duda sobre si estos se hallan ó no comprendidos en el arancel, lo están tambien á hacerlo presente á la audiencia para que la resuelva. Deben ademas tener en sus respectivas escribanías, y en sitios donde pueda leerse, una tabla con el arancel de sus derechos, para que cada uno sepa lo que ha de exigir, y las partes lo que han de pagar (1).

No pueden dar copia certificada ó testimonio de cosa alguna, sin que preceda para ello mandato de la audiencia ó de la sala.

Deben pasar dentro de ocho dias al archivo de la audiencia los pleitos en que se hubiere despachado ejecutoria, quedando anotados en las matrículas de pleitos de esta clase; pero los ya determinados definitivamente, en que no se haya librado ejecutoria, los deben conservar en su escribanía de cámara hasta que se hubiere despachado.

En igual forma y término tienen obligación de pasar al archivo las causas criminales en que se hubiese ejecutado el fallo definitivo de la audiencia, y que no sean de las que se devuelven á los juzgados inferiores.

Tambien deben conservar en su escribanía los pleitos que queden suspensos ó descuidados por las partes; pero dando cuenta á la sala pasados tres años sin promoverlos ninguna de aquellas, para que mande citarlos de nuevo ó acuerde lo que corresponda.

Deben poner el mayor cuidado en la custodia de todos los papeles de su oficio, y que estén en él con el mayor orden posible, formando al intento índices y matrículas (2).

En el libro de señalamientos que hay en cada sala se designa por el ministro semanero el dia en que se ha acordado que haya de verse cualquier negocio; y el escribano tiene obligacion de anotarlo en el proceso, notificándolo en el mismo dia de su fecha á los procuradores de las partes, y al fiscal cuando corresponda, pasando á este una cédula firmada y expresiva del asunto y del dia señalado para su

(1) Tambien se previene esto mismo en las reglas redactadas al final de los aranceles.

(2) Artículos 134 á 143 de la ordenanza.

vista. Si la sala acordase que se suspenda la vista, ha de notificarse tambien en el mismo del acuerdo á los procuradores y al fiscal (1).

Las sentencias difinitivas, despues de firmadas por todos los magistrados que hayan concurrido á la vista, deben publicarse en la sala orijinaria, leyéndolas el ministro semanero á presencia del escribano de cámara del pleito ó causa respectiva para que autorice la publicacion (2).

Por último, en todos los asuntos en que los fiscales sean parte, deben notificarles las providencias (3) con arreglo á lo dispuesto por punto jeneral en la ley de notificaciones.

CAPITULO I.

De la apelacion.

Apelacion es el recurso que se interpone de una providencia para que el tribunal superior inmediato la revoque. Preséntase ante el mismo juez que la ha dictado, y es admisible siendo aquella definitiva, mas no si es interlocutoria y no causa un gravámen irreparable (4): cuya regla tiene sin embargo varias limitaciones que no interesa á mi objeto mencionar. Produce la apelacion dos efectos: uno *suspensivo*, porque deja como en suspenso la jurisdiccion del juez, respecto del negocio que motiva el recurso, y el otro *devolutivo*, porque al admitirse este, pasa el conocimiento al tribunal superior.

El término señalado por la ley para proponer la apelacion es el de cinco dias, contados desde el en que fuere dada la sentencia y llegáre á noticia de la parte (5); pero aunque se observa estrictamente esta disposicion legal en cuanto al término, con tal rigor que aún corre en los dias feriados, como la ley previene (6); no obstante, no se acostumbra á contar desde el dia de la notificacion, sino desde el siguiente.

Si se ha admitido en un solo efecto manda el juez, que á eleccion del apelante, ó se remitan los autos á la audiencia en compulsa á costa de este, ó se aguarde para remitir los orijinales á que sea plena-

(1) Artículos 34 y 35 id.

(2) Art. 39 id.

(3) Art. 90 id.

(4) Leyes 13, tit. 23, P. 3, y 23, tit. 20, lib. 11, N. R.

(5) Ley 1, tit. 20, lib. 11, N. R.

(6) Ley 24, tit. 23, P. 3.

mente ejecutada la sentencia, citándose siempre, y emplazándose previamente á los interesados para que acudan á usar de su derecho ante el tribunal superior (1).

En los casos en que procede la apelacion en ambos efectos, se admite llanamente y sin restriccion alguna, y se remiten desde luego á la audiencia los autos orijinales á costa del apelante con igual citacion y emplazamiento, sin que se puedan exigir derechos algunos con el nombre de compulsa (2).

Presentado el escrito de apelacion, unas veces decide el juez inmediatamente sobre la admision ó denegacion, y otras confiere traslado á la parte á cuyo favor ha recaído la providencia, para que exponga lo que tenga por conveniente, y en su vista resuelve el artículo.

Suele tambien mandarse remitir los autos orijinales, aunque la apelacion se haya admitido solo en el efecto devolutivo, por ser verdaderamente ejecutiva la causa y su sentencia, con tal que esté cumplida esta al tiempo en que sea requerido el juez con la carta-orden ó real provision, ó en el término que se le conceda para ello.

Si los autos son de crecido volúmen, y la sentencia dada en ellos puede ejecutarse, quedándose el juez inferior con testimonio ó copia íntegra de ella, por contener cantidad cierta ó restitution de cosa determinada, sin dependencia de los mismos autos, tambien se manda algunas veces que el juez inferior reserve dicho testimonio y proceda á la ejecucion, remitiendo luego los autos orijinales.

Si la apelacion hubiere sido admitida en un solo efecto, y la parte apelante creyere justo que se le admita en ambos, y se lleven los autos orijinales al tribunal, puede acudir á este solicitándolo asi, en cuyo caso se despacha carta-orden al juez de primera instancia, para que informe lo que se le ofrezca acerca de este recurso, con justificacion de los fundamentos en que se apoye, ó bien se le expide otra carta-orden para que *administre justicia, y admita las apelaciones con arreglo á derecho.*

Al tiempo de proveer el juez que se admita la apelacion y de mandar que los autos se remitan orijinales, ó en compulsa en su respectivo caso, con emplazamiento de las partes, siempre señala un término para que dentro de él se presenten estas á usar de su derecho en la audiencia del territorio.

Cuando en esta comparece una de las partes, instando para el seguimiento del recurso, si la que ha dejado de hacerlo es la apelan-

(1) Art. 49 del reglamento.

(2) Art. 50 id.

te, se libra carta-orden para que comparezca dentro de cierto plazo, bajo apercibimiento de que no haciéndolo, se tendrá por desierta la apelacion, y se declarará ejecutoriada la sentencia. Si es la otra parte la que ha dejado de comparecer, la carta-orden tiene por objeto prevenirle, que si no se presenta en el plazo que se le señale, seguirá la sustanciacion de la segunda instancia en su rebeldía, y le parará el perjuicio que haya lugar.

Suele suceder, que aunque el apelante se haya personado en el tribunal por medio de procurador, mejor informado de su derecho se desiste del recurso, presentando escrito en que así lo manifiesta; en cuyo caso se confiere traslado á la otra parte, y en su vista se mandan devolver los autos al juzgado de primera instancia para la ejecucion de la providencia apelada; pero siempre se condena en las costas al que produjo el recurso, porque con su desistimiento dá una prueba de no haberlo propuesto con justicia.

Los trámites de la segunda instancia en los negocios civiles son los siguientes. Entregados los autos á la parte apelante por término de seis días, *expresa agravios*, es decir, manifiesta los motivos que tiene para solicitar la revocacion de la providencia, y de su escrito se confiere traslado á la otra, comunicándose recíprocamente los de cada una, de modo que haya dos por cada parte. Si se alegan nuevos hechos y se solicita que se admitan justificaciones, se recibe el pleito á prueba, siendo estas útiles ó procedentes para la decision del litijio, y en otro caso se deniega; rijiendo acerca de las probanzas las mismas doctrinas expuestas sobre esta materia respecto de la primera instancia.

No habiéndose tachado los testigos en esta, no pueden tacharse en la segunda, y aunque se hubiese hecho en aquella instancia, si no se probaron las tachas, no se puede admitir la justificacion de ellas en la segunda; pero si el juez inferior hubiere denegado la admision de esta prueba, ó por otra justa causa no se ha podido practicar, es admisible en la segunda instancia.

Con los dos alegatos expresados arriba, si no se practicaren pruebas, ó con la publicacion de probanzas y un escrito por cada parte alegando de bien probado, se tiene el pleito por concluso, y se procede á la vista con citacion de los procuradores, pasándose los autos al relator para que se instruya y haga la relacion en estrados. Si la providencia apelada es interlocutoria, debe observarse lo establecido en el artículo 69 del reglamento (1), esto es, reducirse los trámites á la

(1) Real orden de 10 de octubre de 1833, consiguiente á un real decreto de 8 del mismo.

entrega de autos á las partes por su orden , y á cada una por término de nueve dias , para el solo objeto de que se instruyan los defensores á fin de que hablen en la vista ; y pasado el último término , sin necesidad de otra cosa , se llama el negocio con citacion de los interesados para fallar lo que corresponda.

Los trámites de la segunda instancia en los juicios ejecutivos sobre breves y sumarios , sin permitirse alegatos de las partes.

CAPITULO II.

De la apelacion en negocios de menor cuantía.

En los pleitos de esta clase , asi como en todos los demas , la sentencia no apelada causa ejecutoria ; pero con la diferencia de que en los de menor cuantía se tiene en este caso por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada , sin necesidad de declaracion judicial , hasta tal punto , que trascurrido el término de la apelacion sin haberse hecho uso de ella por las partes , el juez está obligado á ejecutar la sentencia (1).

Si se interpusiere dicho recurso dentro de los cinco dias señalados por la ley , debe admitirse llanamente y sin darse traslado , mandándose que se cite á las partes para que dentro de quince dias acudan por sí ó por medio de procurador á la audiencia territorial , y que al mismo tiempo se remitan á ella los autos á costa del apelante (2).

Llegados estos (ó la compulsa en su caso) á la audiencia , y hecho el repartimiento , inmediatamente que hayan trascurrido los quince dias de la citacion ó emplazamiento , debe el escribano de cámara dar cuenta á la sala á que corresponda , y esta mandar pasar los autos al relator , señalando desde luego el dia de la vista , que ha de ser uno de los seis primeros siguientes (3) ; siendo de observar , que tanto este término como el anterior son perentorios é improrogables ; aunque no se cuentan en ellos los dias feriados en que los tribunales tienen vacaciones. Citadas las partes que hayan comparecido por medio de procurador , debe el relator dar cuenta en el dia señalado , sin formar extracto ni apuntamiento , sino leyendo á la letra lo que sea necesario , especialmente en las diligencias de prueba. No pueden asistir

(1) Art. 13 de la ley de 10 de enero de 1838.

(2) Art. 14 de la misma ley.

(3) Art. 15 de id., que altera lo dispuesto en el 1 del real decreto de 8 de octubre de 1835.

abogados á este acto ; mas si es permitido que hablen las partes ó sus procuradores sobre los hechos.

La vista se celebra por tres majistrados ; bastando dos votos conformes para que haya sentencia. Si esta confirma en todas sus partes la de la primera instancia , causa ejecutoria ; y si la revoca por los votos conformes de todos los ministros que hayan visto el pleito , tambien la causa ; debiendo expresarse en la misma sentencia si es por *unanimidad* ó por *mayoría absoluta* lo que se falle ó resuelva.

Ni el relator , ni el escribano de cámara , ni otros subalternos están facultados para percibir sus derechos en esta clase de negocios , mientras esté pendiente el pleito en la audiencia ; pero despues de ejecutoriado , pueden recibirlos , si las partes ó sus procuradores se los pagan voluntariamente. Cuando esto no se verifique , el escribano de cámara , sin mandato del tribunal , debe pasar los autos al tasador para que regule las costas.

Dichos escribanos deben notificar todas las providencias en el dia de la fecha de las mismas , ó á mas tardar en el siguiente , y anotar por diligencia formal las peticiones verbales ó requerimientos que hagan las partes.

Fenecido el pleito en la audiencia , es obligacion del escribano de cámara devolver los autos , sin que la sala lo mande , al juzgado de primera instancia , con una certificacion á la letra de la sentencia ó sentencias y de la tasacion de las costas (1).

CAPITULO III.

De los recursos de nulidad.

El reglamento , tratando de las demandas de menor cuantía , cuya entidad no exceda de 40,000 mrs. (ó de cien duros segun la actual ley vijente de 10 de enero de 1838) , dice , que de las sentencias que en ellas se dictaren no caben mas que dos recursos , uno el de apelacion , y otro el de nulidad para ante la real audiencia del territorio , cuando el juez hubiere dado su fallo contra ley expresa , ó violado el órden de los procedimientos , siempre que en este último caso la violacion haya sido formal y expresamente reclamada en valde antes de la sentencia , si hubiere podido serlo (2). En este concepto , es decir , en el de interponerse el recurso de nulidad contra la sentencia dictada

(1) Ley citada de 10 de enero de 1838.

(2) Art. 41 del reglamento.

en causa de menor cuantía, los trámites están reducidos á una forma muy sencilla. El recurso se propone ante el mismo juez que hubiere dado el fallo, y dentro de cinco dias siguientes al de su notificación, so pena de que pasado sin hacerlo, queda aquel firme y ejecutoriado. Presentado en término, debe el juez admitirlo sin otra circunstancia, y remitir los autos orijinales á la audiencia á costa del recurrente, con citacion y emplazamiento de las partes, para que acudan á usar de su derecho; aunque si alguna pidriere antes de la remision, que quede testimonio de los autos, se dispone asi á costa de la misma. Pero no puede estorbarse que se lleve á efecto la providencia, siempre que la parte á cuyo favor ha recaido preste fianza suficiente de estar á las resultas, si se repusiese el proceso ó la sentencia (1).

En el tribunal superior los autos se entregan á las partes por su orden, y á cada una por término que no pase de nueve dias, solo para que sus defensores se instruyan y puedan informar en estrados; y pasado el último término, sin necesidad de otra actuacion, se manda llevar el negocio á la vista con citacion de los interesados, y recae el fallo, del cual no ha lugar á súplica (2).

En los negocios de mayor cuantía los trámites deben ser los mismos.

En las causas criminales tambien corresponde este recurso en iguales casos que en las civiles, menos de las providencias de los tribunales superiores. Los trámites son los que se acaban de referir en cuanto á los negocios de corta entidad. Remitidos los autos á la audiencia, se entregan á las partes para instruirse y poder informar sus defensores, sin permitirse alegatos ni pruebas. Fallado el recurso por la audiencia, no procede el de súplica.

CAPITULO IV.

De la súplica ó tercera instancia.

De las providencias que dictan los tribunales no se admite el recurso de apelacion, pero sí el de *súplica*, á fin de que se altere ó enmiende el auto ó fallo que se cree perjudicial. Si la providencia es interlocutoria y suplicable, conoce la misma sala; pero si es definitiva, pasa el conocimiento á otra del mismo tribunal.

El término para interponer la súplica es el de tres dias, tratándose

(1) Reglas 1, 4 y 5, art. 42.

(2) Art. 69 id.

de providencia interlocutoria, en los casos en que es permitida su admision; y entonces en el mismo escrito, y por consiguiente dentro de dicho término improrogable, se expresan los agravios (1); pero si la sentencia es definitiva, el recurso se propone dentro de diez días.

Admitida la súplica, si la providencia es definitiva, deben pasar los autos á otra sala para la sustanciación y fallo de la tercera instancia, no pudiendo intervenir en ella los mismos ministros que decidieron la anterior, aunque sí queda el negocio radicado ante el mismo relator y escribano de cámara que hubieren actuado en la segunda instancia (2).

De dicho escrito se dá traslado á la otra parte, y con vista de lo que ambas exponen, se admite ó deniega la súplica, segun se creyere justo; teniendo precision en el primer caso el suplicante, de expresar agravios dentro de igual término de diez días, que se considera como improrogable (3).

Del alegato de aquel se dá traslado á la otra parte por término de seis días, y con otro escrito por cada litigante se declaran los autos conclusos para prueba ó definitiva: para lo primero, si se han alegado nuevos hechos, y se ofrecen pruebas que no sean dirigidas á justificar lo mismo ó lo contrario de lo que se haya justificado en la primera ó en la segunda instancia, y para definitiva, cuando no se han alegado nuevos hechos, ni se ha solicitado el recibimiento á prueba.

Esta se ejecuta del mismo modo que en las demas instancias.

Pronunciado el fallo de revista, sea confirmatorio ó revocatorio, se pide por la parte á cuyo favor ha recaído, que se expida la real provision ejecutoria, y así se decreta; devolviéndose los autos al juez de primera instancia ó archivándose en el tribunal.

Tanto en este caso, como en cualquiera otro en que el pleito quede fenecido, si alguien pidiere que á su costa se le dé testimonio de él ó del memorial ajustado para imprimirlo ó para otro uso, está obligada á mandarlo así la sala (4).

(1) Ley 1, tít. 24, lib. 11, N. R.

(2) Resolucion de 23 de agosto de 1841, que altera lo dispuesto en la real orden de 5 de noviembre de 1839.

(3) Leyes 2 y 3, tít. 21, lib. 11, N. R.

(4) Art. 14 del reglamento.

CAPITULO V.

De la súplica en negocios de menor cuantía.

Procede este recurso en los pleitos de dicha clase, en un solo caso y es, cuando la providencia de vista revoca la sentencia definitiva, y ha sido acordada, no por unanimidad, sino por mayoría absoluta de votos (1). Puede interponerse por escrito y de palabra, en cuyo último caso debe anotarse por diligencia formal, que extienda el escribano de cámara (2). La ley no fija el término en que ha de proponerse este recurso, y por consiguiente parece que debe estarse al establecido por punto jeneral, que es el de diez días; no siendo necesario para su admision conferir traslado del escrito (3). Interpuesto, deben pasar los autos á otra sala, aunque siguiéndose ante los mismos subalternos, y señalándose día para la vista dentro de los seis primeros siguientes, cuyo término es improrogable (4). Esta se verifica por dos majistrados diversos de los que asistieron á ella en la segunda instancia, dándose cuenta por el relator, sin permitirse informes de abogados, sino solo que las partes ó sus procuradores hablen sobre los hechos: y concluida la vista, se reúnen los dos ministros con los que antes fallaron el pleito, votando unos y otros, y lo que resulte acordado por la mayoría, hace sentencia y causa ejecutoria (5). devolviéndose los autos con igual certificacion, y en los mismos términos en que se dijo respecto de la segunda instancia.

CAPITULO VI.

Del recurso de nulidad contra los fallos de las audiencias.

Los litigantes que se consideran agraviados por los fallos de las audiencias, tienen expedito el recurso de nulidad, si aquellos son de revista, en lo que no estuvieren conformes con los de vista, si fueren contrarios á la ley clara y terminante, y cuando la parte en que di-

(1) Asi se deduce de los artículos 18 y 19 de la ley de 10 de enero de 1838.

(2) Art. 25 id.

(3) Art. 19 id.

(4) Artículos 19 y 27.—Téngase presente, que en este término no corren los días feriados en que vacan los tribunales.

(5) Artículos 19 y 20 id.

fieran de los de vista sea inseparable de la en que estuvieren conformes. También procede contra las ejecutorias de los tribunales en varios casos que la ley determina (1). Pero nunca es admisible en las causas criminales, ni en los pleitos posesorios y ejecutivos.

Propónese ante la misma audiencia y sala en que se haya dictado la sentencia que motive la nulidad, concurriendo los siguientes requisitos: 1.º que se presente dentro de los diez días inmediatos al de la notificación de la sentencia que cause ejecutoria: 2.º que se haga por medio de escrito firmado de letrado, en que se cite la ley ó doctrina legal infringida: 3.º que el procurador firme también, y esté autorizado con poder especial, aunque si careciere de este documento, y su principal se halla ausente, puede manifestarlo así, protestando presentar dicho poder, en cuyo caso el tribunal señala con calidad de improrogable el término que cree necesario, según las circunstancias y el estado de las comunicaciones: 4.º el depósito de 10,000 reales vellón, ó bien la presentación de fianza suficiente en doble cantidad. Sin embargo, al litigante pobre le basta obligarse en escritura pública, ó en los autos, á responder de dicha suma cuando llegue á mejor fortuna, y los fiscales de S. M. no están obligados al depósito ni á la fianza.

Interpuesto el recurso, debe la audiencia admitirlo sin mas trámites, y mandar remitir al tribunal supremo de justicia todos los autos orijinales, ó la parte de ellos que estime conducente, citándose al mismo tiempo á los interesados para que comparezcan á usar de su derecho dentro de treinta días, contados desde el en que se les notifique el auto de admision del recurso y emplazamiento (2). La parte recurrente tiene derecho á que se le entreguen orijinales la pieza ó piezas que se consideren bastantes para su determinacion, pero concurriendo la conformidad de la contraria, y con la obligacion de satisfacer previamente el importe del correo. Si los autos no se hubieren entregado íntegros para remitirlos ó presentarlos al tribunal supremo de justicia, sino una ó mas piezas de ellos, deben acompañar siempre el memorial ajustado en copia autorizada, y orijinales, ó por testimonio literal, si existiesen en otra pieza, la sentencia que causó ejecutoria, la reclamacion de nulidad, y todo lo relativo á la interposicion del recurso, con un informe de la sala.

Pero aunque se haya interpuesto y admitido el recurso, se ejecuta

(1) Real decreto de 4 de noviembre de 1838.

(2) Este término se entiende de 30 días para los recursos que se interponen de la audiencia de Mallorca, y de 60 para los de Canarias.

la sentencia, si lo solicita la parte interesada, y dá fianza de estar á las resultas del juicio; sacándose para este efecto un testimonio en que conste todo lo oportuno, y con especialidad la sentencia que ha de ejecutarse. Para la calificacion y aprobacion de dicha fianza, se dá traslado á la parte contraria, y se oye al fiscal de S. M.; y en vista de lo que expone, se manda ampliar aquella, ó se aprueba, si es suficiente.

Cuando la sala deniega la admision del recurso, este auto es apelable para ante el tribunal supremo. Si se interpone apelacion, se manda sacar testimonio de lo conducente por señalamiento de los interesados, y se remite á la superioridad dentro de los quince dias inmediatos al en que se les hubiese notificado el auto de que se apeló, emplazándose á las partes para que comparezcan ante el mismo tribunal supremo en el término de treinta dias (1).

Devueltos los autos, ó expedida real provision para el cumplimiento de la providencia que hubiere recaido, si esta es respectiva á que el recurso se admita, se remiten aquellos; y si se ha decidido no haber lugar á la declaracion de nulidad, se distribuyen los 40,000 reales del depósito ó fianza por mitad entre el litigante y las penas de cámara.

Si la decision ha sido declarando haber lugar al recurso, por ser el fallo contrario á la ley expresa y terminante, devueltos los autos á la audiencia, determina esta sobre el fondo de la cuestion en última instancia por siete ministros que no hayan intervenido en los anteriores fallos; pero si se ha declarado haber lugar al recurso por infraccion de las leyes de enjuiciamiento, se sustancian y determinan los autos con arreglo á derecho desde la actuacion en que se cometió la nulidad, y por ministros diferentes de los que dictaron las anteriores sentencias.

Los fallos que proveen las audiencias despues de devuelto el conocimiento de los autos anulados, se publican en la Gaceta (2).

CAPITULO VII.

De la competencia de jurisdiccion.

A las audiencias corresponde dirimir las competencias de jurisdiccion suscitadas entre todos los jueces que les están subordinados

(1) De 50 respecto de Mallorca, y de 60 en cuanto á Canarias.

(2) Lo expuesto en este capítulo está prescrito en el real decreto de 4 de noviembre de 1838.

dentro de su territorio (1). Recibidos los autos en el tribunal con las exposiciones que aquellos deben pasar al mismo tiempo, se entregan al fiscal para que exponga su dictámen, y suele también oírse á las partes interesadas, si se personan, ó cuando menos se les entregan las actuaciones para que sus defensores se instruyan y puedan informar en la vista. Sin mas sustanciacion, se pasan los autos al relator, y se procede á la decision dentro del término de ocho dias que la ley señala (2). Resuelta la competencia, se remiten los autos con carta-orden ó real provision al juez que de ellos deba conocer.

CAPITULO VIII.

De los recursos de fuerza.

Recurso de fuerza es el que se propone ante una audiencia para que álce el agravio que con sus determinaciones ó sus procedimientos causa un juez eclesiástico. Estos recursos se reducen á tres clases: el de *conocer*, que se interpone cuando el juez eclesiástico procede sin jurisdiccion competente; *en el modo*, que es cuando, aunque tiene facultad para entender en el negocio, lo hace causando agravio por el orden irregular del procedimiento; y *en no otorgar*, que consiste en la queja que eleva el litigante, porque se le deniegan por el eclesiástico las apelaciones que cree justas.

El orden de sustanciacion de estos recursos es muy sencillo. Respecto del primero no se necesita ninguna preparacion, pues basta que la parte interesada, ó el juez seglar, acuda á la audiencia con pedimento ó exposicion, manifestando la usurpacion del eclesiástico, á pesar de las reclamaciones hechas para que se inhiba; y pidiendo que se libre real provision ordinaria, ó como suele decirse, la *acordada* para la remesa de autos orijinales. Presentado este escrito con poder especial, se manda pasar al fiscal, ó desde luego se decretá el despacho de la provision. Si el eclesiástico reside en el mismo lugar que la audiencia, se previene únicamente que el notario vaya á hacer relacion, aunque en la práctica suele suprimirse esta circunstancia, y en uno ú otro caso pasan los autos á la audiencia con citacion de las partes, que son los litigantes y el fiscal de la curia eclesiástica.

Si el juez se niega á la remesa de autos, se oye al fiscal y se man-

(1) Art. 263 de la Constitucion de 1812, y 3 del decreto de 19 de abril de 1813, y regla 3, art. 58 del reglamento,

(2) Art. 12 de dicho decreto.

da librar *sobre-carta*, es decir, segunda real provision para que bajo la pena que la sala haya acordado, realice la remesa de los autos.

Pasados estos al tribunal, se entregan á las partes para que sus abogados se instruyan, sin permitirse que hagan alegatos, y luego al fiscal para que exponga su dictámen. Citadas las partes para la vista, á la cual regularmente asisten el fiscal de S. M., los defensores, y el fiscal ó defensor de la jurisdiccion eclesiástica, recae la decision, que se llama *auto de legos* en que se declara que *en conocer y proceder el juez eclesiástico, hace fuerza*, y se mandan remitir los autos al juzgado competente; ó bien se dicta otra providencia en que se declara, que el eclesiástico *no hace fuerza*, y se le devuelven los autos con real provision para su seguimiento.

En cuanto al segundo recurso, el interesado acude á la audiencia con escrito y poder bastante, y con los documentos que acrediten el modo de proceder del juez eclesiástico, pidiendo que se despache real provision para que este reponga la providencia y lo obrado, y remita los autos. Asi se ejecuta. Si requerido el juez con aquella, no quiere revocar la providencia, ni reponer lo obrado, remite las actuaciones con citacion de las partes, y pasadas al tribunal, se siguen los mismos trámites ya indicados; aunque por lo comun el fiscal se abstiene de tomar parte en la cuestion. El auto en que en este caso se declara la fuerza se llama *medio*, y acostumbra á redactarse con esta fórmula: *Dijeron: que hace fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede*. En algunas audiencias usan la fórmula siguiente: *Dijeron: que el juez eclesiástico, oyendo de nuevo, ó dando testimonio á la parte, ó recibiendo la prueba, y reponiendo lo hecho despues de la apelacion, no hace fuerza, y no ejecutándolo, la hace, y devuélvanse los autos*. Este se llama *condicional ó mixto*.

El tercero de los recursos de fuerza se prepara tambien, interponiéndose al juez eclesiástico, despues que ha denegado la apelacion, ó pidiéndose reposicion de su providencia, y protestándose en uno ú otro caso el *real auxilio contra la fuerza*. Si á pesar de las reclamaciones del litigante, el juez eclesiástico mandase guardar lo proveído, se presenta un escrito en la audiencia del territorio, solicitando se libre la real provision ordinaria para que el eclesiástico otorgue la apelacion, reponga todo lo obrado despues de interpuesta, y de lo contrario remita los autos íntegros y orijinales, declarándose en su vista que hace fuerza *en no otorgar*. El tribunal dicta auto mandando que se libre la real provision, si se ha presentado el escrito con poder bastante, previniéndose el emplazamiento de las partes. Si requerido el juez con la provision, repone lo obrado, no tiene necesidad de enviar los autos; pero en otro caso manda al notario que los

remita en el término que se haya prevenido por la sala. Pasados á esta, se siguen los mismos trámites ya explicados.

El recurso se decide por uno de los cinco autos siguientes: 1.º declarando, que el eclesiástico hace fuerza *en no otorgar*, y se concibe en estos términos: *Dijeron: que el juez que en esta causa conoce, en no otorgar la apelacion, hace fuerza, la cual alzando y quitando, mandaron, que el juez la otorgue, y que se despache real provision con devolucion de autos.* El 2.º se dicta cuando el eclesiástico no hace fuerza y se redacta en los términos siguientes: *Dijeron: que el juez eclesiástico no hace fuerza, en no otorgar la apelacion interpuesta por F., y se le remitan los autos con real provision para que proceda en ellos.* El 3.º se llama de tercer jénero y se expresa de este modo: *Haciendo esto ó lo otro, no hace fuerza, y no haciéndolo, la hace.* El 4.º tiene lugar cuando se ha introducido el recurso de *no otorgar*, y no consta en los autos haberse interpuesto la apelacion; en cuyo caso se extiende asi: *No viene el proceso en estado.* Usase del auto de *quinto jénero*, cuando no se ha requerido al juez con la real provision para la remesa de autos, pues como en ella se le deja en libertad de otorgar la apelacion, ó de remitir el proceso al tribunal, se sigue que mientras el eclesiástico no elija entre los dos medios, despues de habérsele requerido con la provision, el recurso no tiene estado. Tambien suele usarse dicho auto, cuando aquel se interpone en virtud de una apelacion condicional, y cuando esta no se ha propuesto en tiempo y forma, aunque sea lejitima. Este auto, que es de *quinto jénero*, se concibe en estos términos: *Por ahora no hace fuerza, ó por ahora no viene en estado.*

Si remitidos los autos á la sala, faltáren algunas piezas ó incidentes, se pide y manda librar la real provision llamada de *autos diminutos*.

El recurso de fuerza sobre inmunidad eclesiástica es en un todo igual en sus trámites al de *conocer*, y *proceder*.

TITULO CUARTO.**DE LA SUSTANCIACION CRIMINAL EN SEGUNDA Y TERCERA INSTANCIA.****CAPITULO I.***De las consultas de autos de sobreseimiento y de sentencias definitivas.*

Hecha la remesa del proceso á la audiencia, y repartido á la sala á que corresponda su conocimiento, ó pasado á la que ya hubiere prevenido el rollo ó pieza del tribunal, al darse el parte de la formacion de causa por el juez inferior; toda la sustanciacion está reducida á oír al fiscal de palabra ó por escrito, y sin mas trámites, ni necesidad de vista formal, dictarse la determinacion que parezca justa, de la cual no ha lugar á súplica (1).

Si por ser la causa de alguna gravedad, ó por otro motivo, considera la sala conveniente que el fiscal exponga su parecer por escrito, se pasa á este para que lo ejecute así, y de su dictámen se dá cuenta por el relator con la causa, y se decide por la sala. En ninguno de estos casos se notifican los autos ó proveidos al procurador del reo, aunque lo tenga, porque como la causa no ha pasado á plenario, solo se dá audiencia al ministerio fiscal, y con él se entienden las notificaciones.

Pero si la causa ha ido á la audiencia en consulta ó en apelacion de definitiva, y el fiscal y la sala conceptúan que debe seguir la segunda instancia por sus trámites regulares, entonces, habiendo parte interesada que acuse, se le entrega aquella, despues al fiscal, y luego al reo; y si no se hubiere personado ninguno de ellos, ó si no hay acusador, se pasa primeramente al fiscal para que este exponga

(1) Art. 11 del reglamento.

su dictámen por escrito, y reclame lo que crea conveniente. Devuelto el proceso por el abogado fiscal, se confiere traslado á las partes, entregándose los autos á sus procuradores, si hubiesen sido nombrados *apud acta*, al notificárseles la providencia definitiva, ó si hubieren conferido poder al efecto, y se les concede el término de nueve dias.

Al remitirse la causa orijinal á la audiencia por el juez de primera instancia, ha debido mandar emplazar á las partes por un término proporcionado para que comparezcan á usar de su derecho en el tribunal superior. Mas si aquellas no lo verifican, y ha corrido el plazo señalado, la sala les nombra de oficio defensor y procurador con quienes se entiendan las actuaciones relativas á la parte que no hubiere comparecido, hasta que recaiga ejecutoria en el proceso (1).

Habiéndose personado por medio de procurador, ó nombrándose este de oficio, se entregan los autos al reo para su defensa, y sin necesidad de mas escritos, se tiene por conclusa la segunda instancia. En algunas audiencias se acostumbra á admitir dos escritos por cada parte.

Pero si al evacuar el fiscal su dictámen ó el reo su defensa, ó al proponer la parte actora su acusacion, se alegaren nuevos hechos y solicitaren probanzas, se recibe la causa á prueba por 10, 15, 20 ó mas dias hasta los ochenta de la ley, si fuere necesario (2). El recibimiento á prueba, se entiende con la calidad de todos cargos. Conclusa esta, se entrega á las partes por su órden solo para que se instruyan de su contenido.

Celebrada la vista con citacion de las partes y pronunciado el fallo, si el reo ó reos se hallan en el mismo pueblo de la residencia del tribunal, el escribano de cámara debe notificársele personalmente, para que pueda hacer uso de su derecho.

Si la sentencia de vista es conforme de toda conformidad á la de la primera instancia, se devuelve la causa al juzgado inferior para su ejecucion, acompañando real provision, en que se inserte la providencia ejecutoriada, ó carta-órden con certificacion de la misma para su ejecucion, ó bien se remite primero esta certificacion y la carta-órden para que no se entorpezca el cumplimiento de la sentencia, y se queda la causa en el tribunal para hacer la tasacion de costas, y despues se devuelve al juzgado de primera instancia, ó se pasa al archivo de la misma audiencia.

(1) Real decreto de 4 de noviembre de 1838.

(2) Art. 12 del decreto de las Córtes de 11 de setiembre de 2820, restablecido en 31 de agosto de 1836.

Peró si el auto de vista no es conforme de toda conformidad, quedá abierta la súplica, y solo se procede á la ejecucion de aquel, si pasados los diez días en que las partes puedan hacer uso de este recurso, no lo proponen, pues entonces se declara por consentida la sentencia, y se manda proceder á su cumplimiento.

CAPITULO II.

De la súplica ó de la tercera instancia en los negocios criminales.

Muy poco hay que exponer acerca de esta tercera instancia. Ya se ha indicado, que no procede la súplica sino cuándo la sentencia de vista no es *conforme de toda conformidad* á la de la primera instancia (1). Establece ademas el reglamento, que en las causas seguidas en dicha instancia ante las audiencias, contra jueces inferiores, por abusos en el ejercicio de su jurisdiccion, haya siempre lugar á súplica de la sentencia de vista; pero que la de revista cause ejecutoria, sea ó no conforme á la primera (2); y el decreto de 4 de noviembre de 1838 en su regla segunda, que sustituye al artículo 72 del reglamento, previene, que se observen los mismos trámites para las terceras que para las segundas instancias. Lo que únicamente resta advertir es, que el conocimiento de las súplicas corresponde, como ya se ha manifestado, á otra sala diversa de la que hubiere fallado en la vista (3), aunque con el mismo relator y escribano de cámara que hubiesen actuado en el asunto.

CAPITULO III.

De las causas contra jueces inferiores de las audiencias.

Estos negocios, como todos los demas contenciosos, pasan al repartimiento y á la sala de justicia. Si la causa comenzare por acusacion ó por querella de persona particular, ha de acompañar la correspondiente fianza de calumnia, en que el acusador ó querellante se obligue á estar á las resultas del juicio, y á no desamparar su accion

(1) Párrafo 3, art. 71 del reglamento.

(2) Regla 5, art. 73.

(3) Art. 4 del real decreto de 4 de noviembre de 1838.

(4) Regla 1, art. 73 del reglamento.

hasta que recaiga sentencia que cause ejecutoria. La cantidad de dicha fianza se determina por la sala, segun la mayor ó menor entidad del asunto (1). Pero aunque por haber afianzado de calumnia se haya admitido la querella particular, siempre es parte en la causa el fiscal, y con él se entienden las actuaciones (2).

Las diligencias del sumario y del plenario se encargan al subdecano de la sala, y las que hubiere que practicar fuera de la residencia del tribunal, y no pudiese evacuar por sí el mismo ministro, se cometen á la primera autoridad ordinaria del pueblo ó del partido respectivo (3).

La sustanciacion de estos procesos es enteramente uniforme á la de los demas comunes. Cualquiera que sea la decision, ha lugar á súplica de la sentencia de vista; pero la de revista causa ejecutoria, sea ó no conforme á la primera (4); debiendo para esta última instancia pasar el negocio á otra sala, como por punto jeneral está determinado, aunque siendo uno de los cinco ministros que hay an de fallar el mas antiguo de los que hubieren asistido á la providencia de vista (5).

CAPITULO IV.

De los indultos y alzamiento de retenciones.

La audiencia plena hace la aplicacion de los indultos jenerales en la visita que al efecto se celebra respecto de todos los reos presos sujetos á la jurisdiccion del mismo tribunal, si se hallan en la capital de la residencia de este. Pero en cuanto á los demas que están en los pueblos del territorio, corresponde la aplicacion á la sala respectiva, luego que la causa se remite para este efecto por el juez de primera instancia que de ella estuviere conociendo. Recibida en el tribunal, la sala manda que pase al fiscal para que exponga por escrito, ó bien al relator para que dé cuenta con asistencia de aquel; y oido su dictámen de uno ú otro modo, sobre si ha ó no lugar á la aplicacion del indulto, se decide sobre ello, y se devuelve la causa para que se archive, ó para que se continúe con arreglo á derecho.

A ningun tribunal es lícito alzar las retenciones de los rematados

(1) Regla 1, art. 73 del reglamento.

(2) Regla 2 id.

(3) Regla 4, art. 73.

(4) Regla 5 id.

(5) Regla 4 del decreto de 4 de noviembre de 1838.

á presidio, pues corresponde á S. M. esta prerogativa ; mas para concederla , se forma expediente , remitiéndose la instancia del interesado á informe del rejente respectivo , quien lo pide para evacuarlo á la sala que ha conocido de la causa , la cual con vista de esta , y oyendo al fiscal , expone su parecer , y lo pasa al rejente.

